

**И.О. Грунтов**

**ПРИНЦИП ЛИЧНОЙ ВИНОВНОЙ  
ОТВЕТСТВЕННОСТИ  
В УГОЛОВНОМ  
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Минск  
«Тесей»  
2012

УДК 343(476)  
ББК 67.408(4Бел)  
Г90

*Рекомендовано Советом юридического факультета Белорусского государственного университета на заседании 22 февраля 2012 г. (протокол № 6)*

*Рецензенты:*

д-р юрид. наук, проф., зав. каф. конституционного права Белорус. гос ун-та, засл. юрист Респ. Беларусь **Г.А. Василевич**;  
канд. юрид. наук, проф. каф. уголов. права Акад. МВД Респ. Беларусь, засл. юрист Респ. Беларусь **Э.А. Саркисова**;  
канд. юрид. наук, проф., зам. директора Ин-та переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Белорус. гос. ун-та, засл. юрист Респ. Беларусь **А.В. Барков**

**Грунтов, И.О.**

Г90 Принцип личной виновной ответственности в уголовном законодательстве / И.О. Грунтов. – Минск : Тесей, 2012. – 366 с.

ISBN 978-985-463-496-8.

Настоящее издание является первым в отечественной правовой науке комплексным исследованием вопроса о содержании принципа личной виновной ответственности в уголовном законодательстве и его реализации в действующем уголовном законе. Рассматривается вопрос о том, насколько полно реализованы предписания этого правового принципа при конструировании составов конкретных преступлений и уголовно-правовых норм Общей части УК Республики Беларусь 1999 г. Даются рекомендации по конструированию составов отдельных посягательств и правовых норм в свете принципа личной виновной ответственности.

Рекомендуется научным работникам, преподавателям, студентам, практикующим юристам и всем интересующимся вопросами уголовного права.

**УДК 343(476)**  
**ББК 67.408(4Бел)**

**ISBN 978-985-463-496-8**

© Грунтов И.О., 2012  
© ООО «Тесей», 2012

## **ПРЕДИСЛОВИЕ**

Зачастую изменения социально-экономических отношений окружающего мира бывают крайне неожиданными и опасными. Такие процессы носят глобальный характер и присущи многим странам. Государство и общество стараются своевременно и адекватно реагировать на такие общественно опасные вызовы, применяя меры экономического, социального, в том числе и уголовно-правового, характера. Все это в определенной мере объясняет огромное количество изменений и дополнений в действующий Уголовный кодекс 1999 г. (в дальнейшем – УК). В конце 2011 г. их насчитывалось около 700.

УК наряду с другими кодексами создает правовую основу деятельности всех государственных органов в сфере борьбы с преступностью. От того, какие нормы принимаются и вносятся в УК, как они сконструированы, зависит эффективность деятельности этих правоприменительных органов.

УК представляет собой своеобразный исторический документ, посредством которого, как в зеркале, видна система ценностей в данный период существования общества и государства и меры, применяемые для их защиты: насколько они адекватны, эффективны и разумны.

Многие обстоятельства определяют, каким по своей сути станет уголовный закон. Немаловажное значение при этом имеет такой фактор, как сконструированы уголовно-правовые нормы. При описании конкретных составов преступлений, как правило, применяются довольно известные методы конструирования: логический, системный, грамматический и др.

В ст. 3 УК (принципы уголовного закона и уголовной ответственности) закреплено положение, в соответствии с которым уголовный закон должен основываться на принципе личной виновной ответственности. В данной статье не раскрывается содержание этого правового принципа. Вместе с тем, анализируя все имеющиеся обстоятельства, можно сделать вывод, что описание объективных признаков конкретного посягательства в уголовно-правовой норме

должно происходить с учетом содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели умысла и неосторожности. В этом «соотношении объективного и субъективного» законодательное определение умысла и неосторожности – это то, что остается неизменным. Описание объективных признаков конкретного состава преступления должно соответствовать законодательной модели умысла или неосторожности.

Представляется, что сущность предписания этого правового принципа состоит в том, что в умышленном посягательстве описание объективных признаков состава преступления должно быть таким, чтобы субъект этого деяния психически относился к содеянному им, как это предусмотрено законодательной моделью умысла.

В неосторожном преступлении описание объективных признаков состава должно быть таким, чтобы субъект этого поведения психически относился к совершенному им, как это предусмотрено законодательной моделью неосторожной вины.

Конструирование норм Общей части УК, связанных с ответственностью и наказуемостью деяния лица, также должно происходить с учетом законодательной модели умысла и неосторожности. Например, при добровольном отказе соучастников от доведения преступления до конца предписанные в законе обязательные правила поведения некоторых лиц должны описываться с учетом законодательной модели умысла, неосторожности и т.д.

Применение предписаний, вытекающих из содержания принципа личной виновной ответственности, в действующем уголовном законе позволяет конструировать новые составы преступлений и уголовно-правовые нормы Общей части УК, проверять полноту реализации данного правового предписания в отношении ранее принятых законов, при создании которых эти требования принципа не применялись вовсе, решать вопрос о криминализации некоторых деяний.

В процессе исследования ставились две основные задачи: 1) показать, что использование предписаний принципа личной виновной ответственности может использоваться вполне эффективно в названных направлениях деятельности; 2) обратить внимание на полноту реализации требований этого правового принципа при конструировании конкретных составов преступлений и уголовно-правовых норм Общей части УК, связанных с ответственностью и наказуемостью деяния лица. В процессе решения этих задач предполагалось дать рекомендации по конструированию составов отдельных посягательств и правовых норм, в которых

предписание принципа личной виновной ответственности было нарушено.

По мнению автора, есть все предпосылки того, что анализ вопросов, поставленных в работе, даст толчок для новых исследований, например, о содержании таких правовых принципов, как законность, неотвратимость ответственности, справедливость и гуманизм; о механизме их влияния на конструкции правовых норм; об их взаимодействии и др.

Представляется, что рассмотрение всех вопросов в данном исследовании будет способствовать большей связи науки уголовного права с законотворческой деятельностью и практикой. Вместе с тем, высказанные в работе выводы и суждения не являются окончательными, а предполагают обсуждение этой большой проблемы.

## **ГЛАВА 1**

### **Современные подходы в понимании сущности вины. Понятие и содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе (теоретический аспект; предписания принципа как общие начала конструирования уголовно-правовых норм и определения границ криминализации)**

#### *1.1. Современные теоретические подходы в понимании сущности вины в отечественной науке уголовного права. Определение вины в уголовном законе*

В своей работе «Швейцарское уголовное право» известный профессор Г.Ф. Пфенингер, цитируя речь Гафтера, произнесенную им при вступлении в должность ректора Цюрихского университета, на тему «Уголовное право и вина» (годовой отчет 1922/23 г.), отметил, что «ни одному философскому учению не удавалось еще дать такое определение сущности вины человека, чтобы юриспруденция могла работать с этим понятием как с точно установленным общим понятием, так же как самой юриспруденции не удалось создать такого понятия вины, которое получило бы общее признание». Далее ученый писал, что «это мнение остается правильным и по сей день, и ...нам приходится довольствоваться тем, чтобы в общих чертах обрисовать виновность или вину как чисто субъективную связь поведения лица с вызванным этим поведением противоправным результатом ...и что развитие уголовного права проявляется, прежде всего, в уточнении учения о вине...»<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Пфенингер, Г.Ф. Швейцарское уголовное право // Современное зарубежное уголовное право. Том второй. Финляндия. Швейцария / под ред. и с предисл. А.А. Пионтковского. М.: Иностранная лит., 1958. С. 325.

Приведенные утверждения в определенной мере верны и в настоящее время. Действительно, в современной мировой юридической литературе существует большое количество различных теоретических концепций вины. Среди них можно выделить три основные:

1. Теория опасного состояния (при которой вина подменяется опасным состоянием личности, когда совершенное противоправное деяние является своеобразно проявившимся симптомом опасного состояния личности).

2. Оценочная концепция вины (когда вина выступает в качестве родового понятия умысла и неосторожности и основания ответственности; вина в качестве основания состоит в упреке суда по отношению к поведению обвиняемого, в отрицательной его оценке судом как противоречащего нормативному предписанию).

3. Психологическая теория (при которой вина рассматривается как родовое понятие умысла и неосторожности и представляет собой психическое отношение лица к своему деянию и наступившим последствиям, выразившееся в форме умысла или неосторожности)<sup>1</sup>.

Перечисленные концепции в определенной мере оказали и оказывают влияние на учение о вине в развитии которого в отечественной уголовно-правовой литературе и законодательстве прошло определенные периоды.

Условно в этом эволюционном процессе в научной литературе выделяют три основных этапа: 1) начало XX в., когда под влиянием социологической школы уголовного права происходило отрицание психологического понятия вины; 2) 1930-е годы, когда вина рассматривалась как родовое понятие умысла и неосторожности; 3) конец 1940-х – начало 1950-х годов, когда в литературе появляются концепции понимания вины как родового понятия умысла и неосторожности и основания ответственности<sup>2</sup>.

Характерным для первого этапа развития этого учения является то, что в учебниках по уголовному праву, изданных в этот период, вина рассматривалась как основание ответственности и пони-

<sup>1</sup> См.: Маньковский, Б.С. Проблемы ответственности в уголовном праве. М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1949. С. 5–42; Маньковский, Б.С. Вопросы вины в советском уголовном праве // Советское государство и право. 1951. № 10. С. 45–54; Сайто, К. Японское уголовное право // Современное зарубежное уголовное право. Том первый. Аргентина. Дания. Япония. Югославия. М.: Иностранная лит., 1957. С. 331–332; Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Юрид. лит., 1961. С. 315–323; и др.

<sup>2</sup> Кузнецова, Н.Ф. Преступление и преступность. М.: Изд-во МГУ, 1969. С. 77–78.

малась как совокупность заложенных в лице психических факторов, которые породили его осуждение.

Так, Э.Я. Немировский в работе «Основные начала уголовного права» отмечал, что «...вина личности должна заключаться не только в том, что от нее исходит данный волевой акт, что ею совершено данное деяние, но и в том и, даже главным образом, в том, что в ее характере есть неудовлетворительные, с точки зрения правопорядка, свойства, которым это деяние в большей или меньшей степени обязано своим возникновением и, которые в своей совокупности могут быть вызваны преступным настроением. Преступное настроение ... и составляет содержание вины» <...> «В этом отношении понимание вины как преступного настроения должно принести существенную пользу: при сохранении за преступным деянием его значения этот взгляд переносит центр тяжести в определении степени вины на отношение данного эпизода к общим свойствам личности преступника. Таким образом, открывается широкая область для осуществления задач специального предупреждения, и в то же время наказание остается справедливым возмездием за вину»<sup>1</sup>.

С.В. Познышев в учебнике уголовного права 1923 г. воспроизведя положения, содержащиеся в его книге «Основные начала науки уголовного права» 1912 г., пишет, что вина – это «проявленное субъектом такое настроение, при котором он действует преступным образом, сознавая или, по крайней мере, имея возможность преступный характер своего поведения и находясь в таких обстоятельствах, что мог бы от данного поведения удержаться, если ли бы у него не были недоразвиты противодействующие последнему чувствования и представления... В понятии вины можно различать два элемента: положительный, заключающийся в известном настроении, вызывающем преступный образ действий (действие или бездействие), и отрицательный, заключающийся в том, что субъект не подавил этого настроения, имея возможность сделать это...»<sup>2</sup>

Оценивая этот период в науке уголовного права, А.А. Герцензон отмечает, что «некоторые советские криминалисты добросовестно заблуждались в поисках специфики советского права, видели ее в отказе от принципа вины как основания ответственности, в отказе от наказания и в замене его мерами социальной защиты»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Немировский, Э.Я. Основные начала уголовного права. Одесса, 1917. С. 190–191; 197–198.

<sup>2</sup> Познышев, С.В. Основные начала науки уголовного права. Часть Общая. М., 1912. С. 266–267.

<sup>3</sup> Цит. по: Уголовное право. История юридической науки / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1978. С. 81.

В последующие годы характерным для работ многих криминалистов было отрицание общего определения вины и признание умысла и неосторожности как условия уголовной ответственности. Так, М.М. Гродзинский отмечал, что «советский УК, сохраняя понятие умысла и неосторожности, нисколько не сохраняет этим понятие вины и не нарушает своего принципиального положения, согласно которому суд и закон учитывает не вину, а только социальную опасность деяния и деятеля»<sup>1</sup>.

Впервые понятие вины как психическое отношение вменяемого лица к преступному деянию в форме умысла или неосторожности было дано А.А. Пионтковским в учебнике «Уголовное право РСФСР», изданном в 1925 г. Такой же подход в дальнейшем был дан во многих последующих изданиях учебников по уголовному праву<sup>2</sup>.

В законодательстве этого периода понятие вины отсутствовало вовсе. Вместе с тем, в ряде издаваемых законов имеется определение умысла и неосторожности. Так, в Руководящих началах 1919 г. не раскрывается непосредственно содержание умысла и неосторожности, однако в п. «в» ст. 12 суду предлагалось различать, «совершено ли деяние в сознании причиненного вреда или по невежеству и несознательности», а в п. «з» – устанавливать, «обнаружены ли совершающим деяние заранее обдуманное намерение, жестокость, злоба, коварство, хитрость или деяние совершено в состоянии запальчивости, по легкомыслию и небрежности»<sup>3</sup>.

В Основных началах уголовного законодательства 1924 г. (ст. 6) говорится, что наказания применяются лишь в отношении лиц, которые: «а) действуя умышленно, предвидели общественно опасный характер последствий своих действий, желали этих последствий или сознательно допускали их наступление, или б) действуя неосторожно, не предвидели последствий своих действий, хотя должны были их предвидеть, или легкомысленно надеялись предотвратить таковые последствия»<sup>4</sup>.

Уголовный кодекс БССР 1928 г. в ст. 9 воспроизводит практически без изменений приведенное определение умысла и неосто-

<sup>1</sup> См.: Уголовное право. История юридической науки / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. С. 82.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть. М., 1938. С. 270; Уголовное право. Общая часть. М., 1939. С. 187–188; Уголовное право. Общая часть. М., 1943. С. 139 и др.; Уголовное право. Общая часть / А.А. Герцензон [и др.]; под науч. ред. В.Д. Меньшагина. М.: М-во юстиции СССР, 1948. С. 334–338.

<sup>3</sup> СУ РСФСР. 1920. № 16. Ст. 95.

<sup>4</sup> СЗ СССР. 1927. № 12. Ст. 122.

рожности, данное в Основных началах<sup>1</sup>. Такое же положение имеет место и в УК других союзных республик (например, ст. 10 УК РСФСР 1926 г.)<sup>2</sup>.

Недостатком этого периода развития является отсутствие общего определения вины в научной литературе и законодательстве.

Характерным для третьего этапа развития учения о вине является то, что в литературе появляются концепции вины как родового понятия умысла и неосторожности и основания ответственности.

В Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. в ст. 3 отмечается, что «уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние». В ст.ст. 8 и 9 названного документа дается определение умысла и неосторожности<sup>3</sup>. Это положение воспроизводят УК всех союзных республик (например, ст.ст. 8 и 9 УК БССР)<sup>4</sup>.

Первым советским ученым, затронувшим в своих работах вопрос об оценочном понимании вины, был Н.Д. Дурманов.

По этому поводу А.А. Пионтковский отмечал: «первая попытка внести оценочное понимание вины в советскую теорию уголовного права была сделана после окончания Великой Отечественной войны. Н.Д. Дурманов в 1945 г. пишет: "Виновность есть оценочная категория, ничего общего не имеющая с установлением совершенно объективного факта, является ли данное лицо причиной, так сказать, автором данного результата"... Высказанное оценочное понимание вины в работах Н.Д. Дурманова не получило дальнейшего развития.

Вместе с тем такая характеристика вины была положена Б.С. Утевским в основу его работы "Вина в советском уголовном праве"<sup>5</sup>. А.А. Пионтковский по поводу такого видения субъективной стороны посягательства писал: «Подобное понимание вины, по утверждению Б.С. Утевского, дало ему якобы возможность "установления и теоретического обоснования того положения, что наряду с более узким пониманием вины как элемента состава преступления, как субъективной стороны преступления, т.е. умысла или неосторожности, советское социалистическое уголовное право зна-

<sup>1</sup> Собрание законов и распоряжений Рабочее-Крестьянского Правительства БССР. 1928. 12 нояб. № 30.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс РСФСР. М., 1947.

<sup>3</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст. 6.

<sup>4</sup> СЗ БССР. 1961. № 15.

<sup>5</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 328.

ет более широкое понимание вины – вины как основания уголовной ответственности". Лишь это последнее понятие вины, по мнению Б.С. Утевского, и решает вопрос о виновности или невиновности обвиняемого»<sup>1</sup>.

Сам Б.С. Утевский по поводу своей концепции вины отмечал, что понятие вины как общего основания уголовной ответственности включает следующие признаки: «1. Наличие совокупности субъективных и объективных обстоятельств, характеризующих подсудимого, совершенное им преступление, последствия, условия и мотивы совершения им преступления. 2. Отрицательная общественная (морально-политическая) оценка от имени социалистического государства всех этих обстоятельств. 3. Убеждение советского суда, что действия подсудимого на основании этой оценки должны повлечь за собой уголовную, а не какую-либо иную (административную, дисциплинарную, гражданскую) его ответственность. Таким образом, вина как общее основание уголовной ответственности – это совокупность обстоятельств, заслуживающих, по убеждению суда, отрицательной общественной (морально-политической) оценки от имени социалистического государства и требующих уголовной ответственности подсудимого. Это определение позволяет установить, что понятие вины как общего основания уголовной ответственности шире, чем понятие вины как субъективной стороны состава преступления, так как наличие последней является лишь одним из обстоятельств, охватываемых понятием вины как общего основания уголовной ответственности, и служит предметом общественной оценки со стороны суда наряду с другими обстоятельствами»<sup>2</sup>.

Наряду с Б.С. Утевским оценочную теорию вины в своих работах излагает Т.Л. Сергеева, определяя виновность как «совокупность объективных и субъективных обстоятельств, обосновывающих с точки зрения советского социалистического уголовного права применение к лицу конкретного наказания за совершенное им определенное преступление»<sup>3</sup>.

Понятие вины она раскрывает следующим образом: «Вина есть вызывающее осуждение и порицание советского социалистического государства и советского социалистического общества психическое отношение в форме умысла или неосторожности вменяе-

<sup>1</sup> Пионтковский, А.А. Цит. работа. С. 328–329.

<sup>2</sup> Утевский, Б.С. Вина в советском уголовном праве. М.: Госюриздат, 1950. С. 103–104.

<sup>3</sup> Сергеева, Т.Л. Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам. М.: Госюриздат, 1950. С. 34.

мого и достигшего определенного возраста человека к совершаемому им объективно общественно-опасному деянию, зависящее от данного человека и являющееся субъективной причиной совершения преступления»<sup>1</sup>.

Основные положения этой концепции на страницах юридической и общей печати подвергаются серьезной критике.

Так, Б.С. Маньковский пишет, что оценочное понимание вины создает полную неопределенность в решении вопроса о том, когда суд должен признать лицо виновным в совершении преступления. Оно ставит усмотрение суда выше прямых требований закона. По оценочной теории вины суд не познает, существует или нет в действительности вина лица в инкриминируемом ему преступлении, а создает путем своего отрицательного оценочного суждения вину лица в совершенном преступлении. «Гипертрофия вины то в форме широкого понятия вины, то в форме виновности ведет к отождествлению вины с уголовной ответственностью, к прямому извращению принципов советской социалистической законности. Методологически эти теории являются выражением неокантианской методологии». И далее отмечает: «Понятие вины в широком ее понимании проф. Утевский определяет следующим образом: "Таким образом, вина как общее основание уголовной ответственности – это совокупность обстоятельств, заслуживающих, по убеждению советского суда, отрицательной общественной (морально-политической) оценки от имени социалистического государства и требующих уголовной ответственности подсудимого"... И так, проф. Утевский понятие вины как общего основания уголовной ответственности по существу отождествляет с понятием уголовной ответственности... Проф. Утевский некритически воспроизвел давно раскритикованные неокантианские реакционные теории о необходимости ликвидации вины как единого института в уголовном праве и создания вины в широком смысле и вины в узком смысле»<sup>2</sup>.

Оценивая монографию Т.Л. Сергеевой «Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам», Б.С. Маньковский пишет: «В работе Т.Л. Сергеевой... дается в несколько иной форме та же концепция вины, которая развивается

<sup>1</sup> Сергеева, Т.Л. Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам. С. 111–112.

<sup>2</sup> См.: Маньковский, Б.С. Советская социалистическая законность и понятие вины в уголовном праве // Соц. законность. 1951. № 5. С. 16; Маньковский, Б.С. Вопросы вины в советском уголовном праве // Советское государство и право. 1951. № 10. С. 45–54; Маньковский, Б.С. Реакционная неокантианская теория финального уголовного права // Там же. 1959. № 4. С. 97–106.

в рассмотренной нами работе проф. Утевского... Непоследовательность позиций Т.Л. Сергеевой в вопросе о понятии вины, в широком или узком смысле, состоит и в том, что она не включает сознания общественной опасности в понятие вины. Известно, что отрицание сознания общественной опасности деяния, во-первых, противоречит советскому уголовному законодательству, во-вторых, тесно связано с формально-психологическим понятием вины, с отрицанием классово-политической оценки как момента вины, в-третьих, отрицание сознания общественной опасности ведет к объективному вменению... Т.Л. Сергеева решила оторваться от формально-психологического понятия вины, но к правильному решению вопроса так и не пришла, к тому же внесла непроходимую путаницу в своих теориях вины и виновности, которые в конечном итоге ведут к ликвидации вины, к теории "опасного состояния"<sup>1</sup>.

С такими же критическими замечаниями по поводу положений этой концепции вины выступают и некоторые другие ученые (М.А. Шнейдер; А.А. Пионтковский<sup>2</sup> и др.).

При обсуждении вопроса о вине особое мнение высказывает А.Я. Вышинский. В своем выступлении на научной сессии института права Академии наук СССР в феврале 1953 г. он отмечает, что вопрос о вине должен решаться не на основе установления того, совершило лицо общественно опасное деяние умышленно или по неосторожности, а на основе учета многих факторов (личности обвиняемого, конкретных условий и обстановки совершения преступления). Вину он определяет как причинную связь между совершившим преступление и общественно опасным действием или бездействием<sup>3</sup>.

Оценивая выступление А.Я. Вышинского, А.А. Пионтковский и В.М. Чхиквадзе пишут, что такое понимание вины ведет к смешению понятий вины и причинной связи в уголовном праве. Это, в свою очередь, может лишь на практике открыть путь к объективному вменению, чуждому основным принципам советского уголовного права. Выдвинутое А.Я. Вышинским понятие вины вносит такую же неопределенность в судебную практику при решении

<sup>1</sup> Маньковский, Б.С. Советская социалистическая законность и понятие вины в уголовном праве. С. 20.

<sup>2</sup> См.: Шнейдер, М.А. Рецензия на книгу Б.С. Утевского «Вина в советском уголовном праве» // Соц. законность. 1951. № 2. С. 81–89; Пионтковский, А.А. Против извращения понятия вины по социалистическому уголовному праву // Соц. законность. 1952. № 2. С. 8–22.

<sup>3</sup> Вышинский, А.Я. Некоторые вопросы науки советского права // Советское государство и право. 1953. № 4. С. 23.

вопроса о наличии или отсутствии вины, как и оценочная концепция вины Б.С. Утевского<sup>1</sup>.

Итоги дискуссии о вине подводятся в редакционной статье «О состоянии и задачах науки советского уголовного права» в журнале «Советское государство и право» 1955. № 2. В статье отмечается, что прошедшая дискуссия о вине показала теоретическую ошибочность и практическую вредность для укрепления законности оценочного понимания вины. Указывается, что вина – это психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному деянию в форме умысла или неосторожности. Без этого психического момента нет вины. Вина есть понятие социально-политическое. Уголовное право признает умысел и неосторожность формами вины лишь тогда, когда они выражены в деяниях, которые направлены против советского строя или нарушают социалистический правопорядок<sup>2</sup>.

В последующие годы во всех издаваемых учебниках и учебных пособиях при характеристике вины указывается ее психическое и социально-психическое содержание.

В этот период времени выходит ряд монографий, посвященных субъективной стороне деяния<sup>3</sup>. Эти исследования играли (и игра-

<sup>1</sup> Пионтковский, А.А. Укрепление социалистической законности и некоторые вопросы теории советского уголовного права и процесса / А.А. Пионтковский, В.М. Чхиквадзе // Советское государство и право. 1956. № 4. С. 27–28.

<sup>2</sup> См.: Уголовное право. История юридической науки. М., 1978. С. 96; Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 338.

<sup>3</sup> См.: Кириченко, В.Ф. Значение ошибки по советскому уголовному праву. М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1952; Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве. Киев: Изд-во Киев. гос. ун-та им. Т.Г. Шевченко, 1955; Макашвили, В.Г. Уголовная ответственность за неосторожность. М.: Госюриздат, 1957; Волков, Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1965; Тихонов, К.Ф. Субъективная сторона преступления: проблема социального содержания вины в советском уголовном праве. Саратов: Приволж. книж. изд-во, 1967; Злобин, Г.А. Умысел и его формы / Г.А. Злобин, Б.С. Никифоров. М.: Юрид. лит., 1972; Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1974; Дагель, П.С. Установление субъективной стороны преступления / П.С. Дагель, Р.И. Михеев. Владивосток: Дальневосточный гос. ун-т, 1975; Демидов, Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М.: Юрид. лит., 1875; Лясс, Н.В. Проблемы вины и уголовной ответственности в современных буржуазных теориях. Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1977; Квашиш, В.Е. Преступная неосторожность. Социально-правовые и криминологические проблемы. Владивосток: Изд-во Дальневосточ. ун-та, 1986; Рагор, А.И. Общая теория вины в уголовном праве. М.: Всесоюз. юрид. фак., 1980.

ют) значительную роль в более глубоком изучении сущности вины в уголовном праве. Постепенно в научной литературе все большее распространение получает подход, при котором вина в уголовном праве рассматривается как отрицательное отношение субъекта к охраняемым уголовным правом и нарушаемым им интересам общества, выраженное в совершенном им общественно опасном деянии<sup>1</sup>.

В научной литературе этого периода многие ученые раскрывают содержание вины с различных сторон. С психической стороны они характеризуют вину как определенное интеллектуальное и волевое отношение субъекта к совершаемому им деянию; с социально-психологической стороны – как отрицательное, пренебрежительное или недостаточно бережное отношение лица к основным ценностям общества; с юридической стороны – как точно сформулированную законодателем комбинацию интеллектуальных и волевых процессов в психике субъекта в связи с совершением противоправного деяния<sup>2</sup>.

А.А. Пионтковский раскрывает сущность вины следующим образом: «Способность человека действовать со знанием дела вызывает ответственность человека за совершенные действия, служит субъективным основанием вменения совершенного ему в вину, определяет его вину за совершенное преступление. Чем с большим знанием дела и с большим сознанием общественного значения последствий своего поступка действует человек, тем более ответственен он за совершенное действие, тем больше его вина в совершенном преступлении»<sup>3</sup>.

И.И. Горелик в этой связи также отмечает, что «вина основана на способности человека не совершать общественно опасных деяний, несмотря на объективно существующие причины и условия, вызывающие желание их совершить. Только тот виновен и подлежит уголовной ответственности, кто имел возможность выбора и этой возможностью не воспользовался, совершив преступление. Способность принимать решение со знанием дела различна в зависимости от обстоятельств и субъективных данных деятеля. Чем с

<sup>1</sup> См.: Дагель, П.С. Содержание, форма и сущность вины в советском уголовном праве // Правоведение. 1969. № 1. С. 83–86; Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. С. 66–67.

<sup>2</sup> См.: Рарог, А.И. Общая теория вины в уголовном праве. С. 26.

<sup>3</sup> Пионтковский, А.А. Уголовное право. Общая часть. М.: Юрид. издат. Мин-ва юстиции СССР, 1948. С. 336; Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве. Киев: Изд-во Киев. гос. ун-та им. Т.Г. Шевченко, 1955. С. 147–167.

большим знанием дела действует виновный, тем большей ответственности он подлежит. Чем с меньшим знанием дела он действует, тем меньшей является его ответственность. Если способность действовать со знанием дела по каким-либо объективным или субъективным причинам отсутствовала, то лицо не является виновным и не подлежит уголовной ответственности»<sup>1</sup>.

В.А. Ойгензихт по поводу сущности вины пишет: «Возможность выбора различных вариантов (поведения) – предпосылка ответственности. Свободный в психологическом смысле выбор противоправного поведения, в том числе, как частный случай, и со знанием дела – это уже условие ответственности, ибо является по существу волевым элементом вины»<sup>2</sup>.

«Сущность воли раскрывают путем сочетания трех ее признаков: способность к преднамеренным, сознательным действиям; регулирующее начало; способность активизировать действия. Очевидно, что сознание как отражение объективной реальности определяет регуляцию, но не сводится к ней. Физиологическая природа воли и сознания не тождественна. И хотя мы исходим из принципа психофизического единства, нельзя не видеть определенных различий в физических механизмах сознания и воли»<sup>3</sup>.

Воля человека обусловлена объективной действительностью. Этот процесс происходит посредством формирующего и действующего сознания. Ему принадлежит основная роль в выборе человеком определенного варианта поведения для удовлетворения каких-либо потребностей. Е.М. Эдельгауз в этой связи пишет: «Преступник выбирает поступок, исходя из своих потребностей, обдуманно намечает себе преступную цель, исследует ситуацию, в которой ему приходится действовать, выбирает средства осуществления цели. Никто не вмешивается и не насилует его личностный стереотип, и ничто, в том числе общественные отношения, непосредственно не определяет данный конкретный выбор поступка. Общественные условия создали его личностный стереотип, и теперь он действует самостоятельно, совершенно свободно выбирая тот или иной поступок»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Т. 1. Часть Общая / И.И. Горелик [ и др.]; под ред. И.И. Горелика. Минск: Вышейш. шк., 1978. С. 101.

<sup>2</sup> Ойгензихт, В.А. Воля и волеизъявление. Душанбе: Изд-во «Дониш», 1983. С. 75.

<sup>3</sup> Ойгензихт, В.А. Воля и вина в гражданском праве // Советское государство и право. 1982. № 4. С. 50 (с. 49–54).

<sup>4</sup> Эдельгауз, Е.М. К вопросу о понятии свободы воли в уголовном праве // Правоведение. 1962. № 4. С. 144 (с. 140–144).

Такое же подход в понимании вины в уголовном праве был сохранен в отечественной литературе после распада СССР и образования независимого государства Республики Беларусь.

Так, в первых изданиях учебника по Общей части уголовного права Республики Беларусь и Комментария к УК Беларуси 1999 г. отмечается, что вина представляет собой психическое отношение лица к своему общественно опасному деянию и последствиям в форме умысла или неосторожности<sup>1</sup>. В учебных пособиях, изданных ведущими белорусскими учеными, вина в уголовном праве также определяется в соответствии с психологическим ее пониманием<sup>2</sup>.

Во многих странах ближнего зарубежья в научной литературе аналогичным образом характеризуется вина в уголовном праве.

Так, например, казахская исследовательница В.В. Люцик в этой связи пишет: «Сторонники психологической концепции трактуют вину как субъективное отношение лица к своим общественно опасным и противоправным действиям и к вредным последствиям. Уголовный кодекс Республики Казахстан 1997 года законодательно закрепил психологическую концепцию. А благодаря отечественным ученым-юристам данная концепция стала общепризнанной в теории и на практике»<sup>3</sup>.

В период существования СССР в УК всех 15 союзных республик не давалось определение вины. После распада Советского Союза и возникновения ряда независимых государств ситуация несколько изменилась. В УК некоторых стран СНГ было дано определение вины.

В этой связи известный российский ученый А.И. Рарог пишет: «Лишь некоторые УК стран, ранее входивших в состав СССР, содержат легальное определение вины. Так, в ч. 1 ст. 21 УК Республики Беларусь вина определяется как "психическое отношение

<sup>1</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 138–139; Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова. Минск: Тесей, 2003. С. 72.

<sup>2</sup> Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. Минск: Тесей, 2005. С. 184–185; Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. Минск: ГИУСТ БГУ, 2006. С. 92.

<sup>3</sup> Люцик, В.В. К вопросу о законодательном закреплении в Уголовном кодексе Республики Казахстан формулировки «понятие вины» // Экономистика и право Казахстана. 2007. № 11. С. 39 (с.38-42); Люцик, В.В. Учение о вине по уголовному праву Республики Казахстан и зарубежных государств: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00. 08; Казахский национальный педагогический университет им. Абая. Алматы, 2005. С. 7–8.

лица к совершаемому общественно опасному деянию, выраженное в форме умысла или неосторожности". Аналогичное, но несколько более полное определение вины дается в ст. 23 УК Украины: "Винной признается психическое отношение лица к совершаемому действию или бездействию, предусмотренному настоящим Кодексом, и его последствиям, выраженное в форме умысла или неосторожности". Психологическое понимание вины, нашедшее закрепление в уголовных кодексах Республики Беларусь и Украины, преобладает и в российской уголовно-правовой науке»<sup>1</sup>.

Российский исследователь И.В. Паньков по этому поводу отмечает: «Диссертант разделяет теорию социальной сущности вины, но при этом уточняет, что сущность вины можно рассматривать в различных приближениях. В первом из них она отражается совокупностью устойчивых свойств трех ее сторон (психологической, социальной, юридической), характеризующих общее и необходимое в данном правовом явлении. Во втором приближении устанавливается, что именно социальная сторона вины является наиболее глубокой, определяет ее роль как правового явления, а сущность вины заключается в социально неприемлемом отношении совершающего преступление лица к установленному уголовным законом порядку общественных отношений в сфере охраны основных социальных ценностей»<sup>2</sup>.

Сравнивая легальное определение вины в УК Украины и Беларуси, следует сказать, что законодательная формула этого явления более полная в украинском законе. Дело в том, что в ст. 23 УК Украины говорится о психическом отношении лица к своему действию или бездействию и наступившим последствиям, а в ч. 1 ст. 21 УК Беларуси – только к общественно опасному деянию. Такое определение вины не учитывает, что в УК имеется значительное количество составов преступлений с материальной конструкцией объективной стороны.

Нельзя признать удачным понятие вины в отечественном УК в силу еще одного обстоятельства. Как уже отмечалось, в ст.ст. 22–24 УК определение умысла и неосторожности дается с психической и социально-психической стороны. Вина в соответствии с действующим законом является родовым понятием умысла и неосторожности (как и ранее по УК 1960 г.<sup>3</sup>). В этой связи в понятие вины

<sup>1</sup> Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 64.

<sup>2</sup> Паньков, И.В. Умышленная вина по российскому уголовному праву: теор. и норм. аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Санкт-Петербург. гос. ун-т. СПб., 2010. С. 19(25).

<sup>3</sup> См.: Гельфер, М. Рецензия на книгу «М.Г. Угрехелидзе. Проблема неосторожной вины в уголовном праве. Тбилиси: Мецниерба, 1976, 130 с.» // Социалистическая законность. 1977. № 12. С. 68 (С. 68–69).

должны включаться все качественные признаки, характерные для определяемого явления (умысла и неосторожности).

В российской литературе также имеются предложения законодательного определения вины. Так, В.А. Нерсесян предложил в ст. 24 УК России сформулировать это следующим образом: «Вина – это предусмотренное уголовным законом психическое отношение человека в форме умысла или неосторожности к совершаемому им преступному деянию и его общественно опасным последствиям, выражающее негативное отношение к принятым в обществе ценностям»<sup>1</sup>.

Представляется, что эта дефиниция также недостаточно полно, как и в УК Беларуси, отражает содержание вины. Например, отсутствуют в ней различные отношения к социальным ценностям, характерные для умысла и неосторожности. Используемый единый термин «негативное отношение» не в полной мере отражает особенности психического отношения к охраняемым основным ценностям в обществе при неосторожной форме вины. Недостаточно внимательное отношение к ним трудно назвать негативным отношением.

Наряду с этим имеются и другие предложения легального определения вины. Например, М.И. Еникеев считает, что в законе должна быть следующая модель этого явления: вина это – «психическое содержание противоправного действия вменяемой личности, выраженное в несоответствии ее целей и побуждений, способов и результатов нормам права»<sup>2</sup>.

А.Х. Сатушиев предлагает в ч. 1 ст. 24 УК РФ закрепить следующее признаки вины: «Вина является сознательно-волевым отношением вменяемого физического лица, достигшего возраста уголовной ответственности, к фактическому содержанию совершаемых действий (бездействия), признаваемых настоящим Кодексом противоправными, а также к вредным последствиям, предписанным в настоящем Кодексе как общественно опасные. Сознательно-волевое отношение лица к преступлению определяется в форме умысла или неосторожности»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Нерсесян, В.А. Ответственность за неосторожные преступления: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08; Москов. гос. юрид. акад. М., 2006. С. 7.

<sup>2</sup> Еникеев, М.И. Психолого-юридическая сущность вины и вменяемости // Советское государство и право. № 12. 1989. С. 79 (76–82).

<sup>3</sup> Сатушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Ростов. юрид. ин-т МВД России. Ростов н/Д., 2008. С. 7.

В.В. Люцик в отношении дефиниции вины в УК пишет следующее: «Учение о вине в своем историческом развитии прошло долгий и противоречивый путь. На наш взгляд, необходимость непреложного установления вины у криминального правонарушителя следует признать как выдающееся достижение уголовно-правовой науки в цивилизованном мире. В этой связи... есть необходимость законодательного закрепления в УК РК формулировки понятия вины, под которой следует понимать сознательно-волевое отношение лица в форме умысла или неосторожности к совершаемому им преступному деянию и его общественно опасным последствиям, выражающее негативное отношение к принятым в обществе ценностям»<sup>1</sup>.

Подводя некоторый итог сказанному, следует отметить, что определение вины в уголовном законе должно соответствовать законодательной модели умысла и неосторожности. Как уже отмечалось, в определении форм вины говорится о психических и социально-психических признаках этих явлений. В этой связи родовое понятие должно включать в себя все качественные свойства определяемых явлений. С учетом сказанного предлагаем ч. 1 ст. 21 УК Беларуси сформулировать в следующей редакции:

«1. Вина – это интеллектуальное и волевое отношение субъекта к совершаемому им деянию и наступившему последствию, выражающее отрицательное (характерное для умысла) либо пренебрежительное или недостаточно внимательное (свойственное для неосторожности) отношение к социальным ценностям, охраняемым настоящим Кодексом»<sup>2</sup>.

Легальное определение вины в ч. 1 ст. 21 УК не покрывает в целом научную страницу по вопросу о природе и содержании вины. Дело в том, что после дискуссии 1950-х гг. о сущности вины в научной литературе стали появляться публикации, в которых содержание субъективной стороны рассматривалось с позиции оценочной теории вины.

Первой такой работой была статья И.С. Ноя «Новое в трактовке основных уголовно-правовых понятий». Автор отмечал: «Проблема виновности в начале 50-х годов приобрела острый дискуссионный характер. Главным ее аспектом стала концепция "двух вин" в уголовном праве – вины и виновности. Возникновение такой

<sup>1</sup> Люцик, В.В. К вопросу о законодательном закреплении в Уголовном кодексе Республики Казахстан формулировки «понятие вины». С. 41.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. История и современные подходы в понимании содержания вины в отечественной науке уголовного права и законодательстве // Судовы веснік. 2007. № 4. С. 62 (59–62).

концепции вызвано, видимо, той неудовлетворенностью, которую испытывали ученые, видя ошибочность отождествления вины с умыслом и неосторожностью, и их нерешительностью в отношении пересмотра традиционной формулы состава преступления, в которой вине отводилась роль лишь одного из элементов, сводившегося к умыслу и неосторожности. Дискуссия развернулась главным образом вокруг понятий "вина" и "виновность". Оторванная от реальной действительности, она приобрела схоластический характер, ее теоретическая бесплодность стала очевидной, и научная общественность дискуссии не поддержала».

И далее: «Понятие виновности в уголовном праве занимает одно из центральных мест. Однако оно до сих пор менее всего исследовано в уголовно-правовой науке... Поэтому следует обратить внимание лишь на то, что виновность в уголовном праве, очевидно, совсем не то что виновность в административном или гражданском праве. Сущность проблемы в том, что в действующем законодательстве виновность (вина) сведена к умыслу и неосторожности, о чем свидетельствует, например, ст. 3 Основ уголовного законодательства, ст. 7 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик об административной ответственности, ст. 222 ГК РСФСР... Поэтому представляется важным выработать понятие уголовной виновности и закрепить его в уголовном законодательстве...»<sup>1</sup>

В 1990-х гг. прошлого столетия была опубликована научная работа, в которой также было дано оценочное понимание содержания вины. Так, белорусский ученый С.Е. Данилюк в автореферате кандидатской диссертации пишет, что «смысл вины... заключается в предъявлении упрека со стороны общества лицу, совершившему противоправное деяние. Обосновать упрек можно лишь в том случае, если лицо проявило отрицательное (характерное для умысла) или пренебрежительное (свойственное неосторожности) отношении к охраняемым уголовным законом основным ценностям и благам общества. Упрек нельзя предъявить, если лицо не могло или не должно было сознавать запрещенность (противоправность) совершаемого деяния»<sup>2</sup>.

В своих более поздних работах С.Е. Данилюк отмечает: «Следует согласиться с выводом... о том, что оценочное понимание вины, разработанное весьма полно в доктрине западных государств, дает возможность ответить на все проблемные вопросы, связанные с концепцией вины, и позволяет эффективно применять

<sup>1</sup> Ной, И.С. Новое в трактовке основных уголовно-правовых понятий // Советское государство и право. 1982. № 7. С. 94–95 (С. 91–99).

<sup>2</sup> Данилюк, С.Е. Ошибка в противоправности преступного деяния и ее уголовно-правовое значение: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1990. С. 15–16.

нормы, учитывающие оттенки субъективного отношения лица к содеянному. Так, согласно определению, данному Верховным Судом ФРГ, "вина – это упречность. С отрицательной оценкой вины субъект упрекается в том, что он действовал неправоммерно, что он решился на противоправность, хотя, действуя правоммерно, он мог решить в пользу права". И далее: "Внутренне основание упрека в вине состоит в том, что человек ориентирован на свободное, ответственное, нравственное самоопределение и поэтому способен решать для права и против права"..."<sup>1</sup>

Еще один белорусский исследователь Д.А. Плетенев пишет, что «вина юридического лица как ценностное отношение, основанное на психическом отношении его физических лиц,.. вызывает осуждение (порицание) ...и отрицательную оценку обществом и государством общественно опасного деяния и юридического лица, его совершившего. Именно возможность оценивать свои действия и согласовывать их с требованиями общества служит основой для упрека со стороны общества и государства»<sup>2</sup>.

Молодой белорусский автор А.А. Обухов отмечает, что «существует два различных понятия: 1. вина как субъективная сторона состава преступления – это психическое отношение лица к своим общественно опасным действиям, их вредным последствиям и иным обстоятельствам совершенного преступления, выражающиеся в форме умысла или неосторожности; 2. виновность как общее основание уголовной ответственности, которое не ограничивается требованиями умысла или неосторожности как психического отношения к своим действиям. Виновность требует наличия объективных и субъективных обстоятельств, дающих основание для отрицательной оценки обвиняемого и его действий»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Данилюк, С.Е. Конституционный принцип презумпции невиновности и уголовно- правовые проблемы вины // Теоретические и прикладные проблемы применения уголовного закона: сб. науч. тр. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь»; под ред. Э.А. Саркисовой. Минск: Акад. МВД, 2011. С. 53 (37–66).

<sup>2</sup> Плетенев, Д.А. Социальный аспект сущности вины юридического лица // в сб.: Эффективность уголовной юстиции в контексте верховенства права: материалы междунар. научн. конф. Минск, 17 нояб. 2003 г. / редкол.: А.В. Барков (отв. ред.) [и др.]. Минск: БГУ, 2003. С. 40–41.

<sup>3</sup> Обухов, А.А. О трактовке принципа субъективного вменения в уголовном праве в аспекте индивидуализации наказания // в сб.: Актуальные проблемы правоведения: История и современность: материалы междунар. научн. конф. студ. и аспирантов, посвящ. 80-летию юрид. фак. Белорус. гос. ун-та. Минск, 18–19 окт. 2005 г. / редкол.: Г.А. Шумак (отв. Ред.) [и др.]. Минск: БГУ, 2006. С. 174.

По мнению белорусского ученого В.М. Хомича: «для индивидуализации уголовной ответственности психологическая концепция вины, принятая в отечественном уголовном праве и практике правосудия по уголовным делам, недостаточна. Если при индивидуализации меры уголовной ответственности суд будет исходить только из психологической природы вины на основе оценки социальных факторов, предопределивших преступное поведение, то правосудие всегда (желает оно этого или же не желает) будет склоняться к жестко возмездным началам»<sup>1</sup>.

Российский ученый С.В. Складаров предлагает рассматривать вину не как психическое отношение лица к совершаемому им общественно опасному посягательству, а как оценку судом субъективных признаков преступного деяния. Он пишет, что «вина – это оценка судом степени осознания лицом факта, что его действия (бездействие) нарушают общепринятые правила поведения либо что оно пренебрегает мерами предосторожности при совершении действий (бездействия), могущих нанести вред окружающим, и степени предвидения им наличия возможности такого предвидения причинения вреда охраняемым уголовным законом интересам»<sup>2</sup>.

Д.А. Чанышев отмечает, что «выдвинутая в советском уголовном праве Б.С. Утевским теория, в соответствии с которой вина является не только субъективной стороной преступления, но и основанием уголовной ответственности, не противоречит ни ч. 2 ст. 5, запрещающей объективное вменение, ни ст. 8 УК РФ, предусматривающей в качестве основания ответственности совершения деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ. Не подменяя установленное ст. 8 УК РФ основание уголовной ответственности и оставаясь по своей сути субъективной стороной преступления, вина может одновременно рассматриваться в качестве основания уголовной ответственности, но лишь, поскольку ее (вины) наличие *a priori* предполагает наличие всех остальных признаков состава данного преступления»<sup>3</sup>. Та-

<sup>1</sup> Хомич, В.М. Уголовно-правовая характеристика и криминологическая оценка системы уголовных санкций в Республике Беларусь // Ситуация в местах лишения свободы в Республике Беларусь. Оценка достижений и проблем, перспективы реформирования: сб. ст. и материалов. [Б. м.]: Penal Reform International, 2008.

<sup>2</sup> Складаров, С. Проблемы определения понятия вины в уголовном праве России // Уголовное право. 2003. № 2. С. 74.

<sup>3</sup> Чанышев, Д.А. Вопросы дифференциации вины в российском уголовном праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Дальневосточ. гос. ун-т. Владивосток, 2009. С. 7(29).

кую же позицию высказывает еще один российский исследователь В.В. Лунеев<sup>1</sup>.

Другой российский ученый Д. Гарбатович отмечает, что природа вины смешанная. По его мнению: «...когда суд решает вопрос о наличии в действиях лица превышения пределов необходимой обороны, он учитывает отношение самого лица к содеянному, что основано на концепции психологической природы вины, а также принимает во внимание собственную оценку случившегося. Именно это характерно для школы оценочного понимания вины. Действительная сущность вины представляет собой результат взаимодействия психологической и оценочной концепций вины, ...это дает основание утверждать о смешанной природе вины»<sup>2</sup>.

Обобщая сказанное, можно сделать вывод, что научные поиски о природе и сущности вины, по-видимому, еще далеки от завершения. Вместе с тем, для того чтобы сложилось определенное мнение по поводу вышеприведенных предложений о применении оценочной теории вины, необходимо иметь в виду несколько обстоятельств.

Дело в том, что во многих странах дальнего зарубежья вина понимается в двух самостоятельных качествах: как родовое понятие умысла и неосторожности и как основание уголовной ответственности. Эти два понятия не смешиваются. Вместе с тем, в оценочное понятие вины необходимым образом включают умысел и неосторожность в качестве элементов вины.

Так, «в германской уголовно-правовой доктрине вина понимается как упречность соответствующего состава деяния поведения. Вид упрека определяется в зависимости от того, действовало лицо умышленно или по неосторожности. Упрек выносит суд в адрес виновного, в каждом конкретном случае определяя, сознавало ли лицо противоправность своего поведения...»<sup>3</sup> Вина в немецкой теории уголовного права и на практике – «это упрек, или упречность (*Verwerfbarkeit*). Суть вины-упрека: субъект порицается за то, что поступил противоправно, хотя в конкретных обстоятельствах был способен вести себя правомерно. В работах ученых ФРГ часто цитируется как классическое следующее определение Верховного Суда о вине: «Вина есть упрек в приговоре о неправомерности вины. Субъект упрекается в том, что он решился на неправду и

<sup>1</sup> Лунеев, В.В. Субъективное вменение. М.: Спарк, 2000. С. 29–30.

<sup>2</sup> Гарбатович, Д. Природа вины при превышении пределов необходимой обороны // Уголовное право. 2006. № 3. С. 18–20.

<sup>3</sup> Серебренникова, А.В. Уголовное право ФРГ. Раздел VI // в кн.: Уголовное право зарубежных стран. Общая часть / под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. М.: Ин-т междунар. права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2001. С. 387.

поступил неправомерно, хотя он мог решиться и соответственно поступить правомерно. Упрек в порицаемом противоправном деянии делает судья в отношении субъекта и его деяния...»<sup>1</sup>

Помимо этого «германская уголовно-правовая доктрина и правоприменительная практика определяют вину как внутреннее отношение исполнителя к своему деянию, характеризующуюся упречностью. Различают две формы вины: умысел и неосторожность. Под умыслом понимается наличие у лица осознания противоправности своего поведения и воли, направленной на совершение данного противоправного деяния. Неосторожность имеет место тогда, когда лицо оставляет без внимания требуемую осмотрительность, которую оно было в состоянии и обязано в данном случае проявить в силу своих личных способностей и знаний»<sup>2</sup>.

О формах вины говорится и в § 15 (умышленное и неосторожное действие), 16 (ошибка в фактических обстоятельствах) и 17 (ошибка в запрете) УК Германии<sup>3</sup>.

В уголовном праве и уголовно-правовой доктрине Японии «нет общего термина для обозначения вины: используется выражение "умысел и неосторожность"... Японская доктрина в целях различения вины как субъективной стороны состава преступления и вины как признака "ответственности" (в нашем представлении – виновности в качестве признака преступления) использует термины умысел (неосторожность) как элемент состава и умысел (неосторожность) как элемент ответственности»<sup>4</sup>.

В определенной мере о формах вины говорится и в ст. 38 (умысел, неосторожность, ошибка) УК Японии<sup>5</sup>.

В австрийской науке уголовного права «понятие вины рассматривается независимо от вопроса о свободе воли... Вина понимается как вина в совершении конкретного деяния, которая, однако, коренится в личности виновного и ею объясняется (характерологическое понимание вины). Вина понимается как противное долгу определение воли... и толкуется в том смысле, что виновный, не будучи привержен к порядку ценностей, признаваемому правом, реагирует в отношении определенных представлений не так, как бы следова-

<sup>2</sup> Серебренникова, А.В. Уголовное право ФРГ. Раздел VI. С. 387.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. и предисл. А.В. Серебренниковой. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>4</sup> См.: Еремин, В.Н. Уголовное право Японии. Раздел V // в кн.: Уголовное право зарубежных стран. Общая часть / под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. М.: Ин-т междунар. права и экономики им. А.С. Грибоедова, 2001. С. 453.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Японии / Науч. редактирование и предисловие А.И. Коробеева. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.

ло, и поэтому не достигло такого формирования воли, которое было бы правильным с точки зрения интересов правового блага. Таким образом, вине приписываются элемент представления, элемент чувства и элемент воли. Исходя из "объективного" понятия преступления, вину понимают как поведение, заслуживающее упрека вследствие причинения ущерба правовому благу. С позиции же "субъективного" взгляда на преступление вина понимается как психическое состояние, упречное как таковое»<sup>1</sup>.

О формах вины говорится в § 5 (умысел) и 6 (неосторожность) УК Австрии<sup>2</sup>.

В науке уголовного права Республики Беларусь, как известно, доминирует психологическая теория вина. Этот же подход закреплен в ч. 1 ст. 21 УК Республики Беларусь, где вина определяется как «психическое отношение лица к совершаемому общественно опасному деянию, выраженное в форме умысла или неосторожности». При таком конструктивном решении вина понимается только как родовое понятие умысла и неосторожности. В этой связи предложения о понимании вины еще в одном проявлении – как основание ответственности является делом совершенно новым для УК Беларуси, уголовно-правовой культуры и практики.

По-видимому, обсуждение этого вопроса должно происходить неторопливо и взвешенно. Вместе с тем, и откладывать рассмотрение далее невозможно. Дело в том, что в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 10 октября 2011 г. № 454 «О мерах по совершенствованию деятельности общих судов Республики Беларусь» в целях принятия необходимых мер по оптимизации судебной нагрузки и совершенствованию процедуры судопроизводства предлагается рассмотреть вопрос о возможности введения института присяжных заседателей<sup>3</sup>.

Положительное решение этой проблемы в Республике Беларусь, безусловно, поставит вопрос о том, как будет определяться судом присяжных заседателей вина лица, совершившего преступление? Возможно, только на основании психологической теории вины, в рамках ныне существующей законодательной модели умысла или неосторожности (ст.ст. 21–24 УК).

<sup>1</sup> Новаковский, Ф. Австрийское уголовное право // в кн.: Современное зарубежное уголовное право. Том третий. Чили. Англия. Греция. Австрия / под ред. и с предисл. А.А. Пионтковского. М.: Изд-во иностранной литературы, 1961. С. 614.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. и предисл. А.В. Серебренниковой. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>3</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2011. № 115. 1/12986.

Может иметь место и иное решение – определение вины с учетом оценочной теории вины. При таком подходе в уголовном праве Беларуси придется вести речь о вине как родовом понятии умысла и неосторожности и оценочной вине как основании ответственности; понятие умысла и неосторожности будет включаться как элемент оценочной вины.

При этом следует иметь в виду, что рассмотрение вопроса о сущности оценочной концепции вины представляет собой далеко не простой вопрос. При обсуждении данной проблемы возникают значительные сложности, требующие детального глубокого обсуждения.

В этой связи приведем мнение японского профессора, доктора К. Сайто: «Существует три учения о вине: а) Нравственное учение о вине (так называемая классическая школа)... Предполагается, что отдельное лицо, достигшее определенного возраста и не страдающее каким-либо психическим расстройством, обладает свободой воли, а также дееспособностью и рассудительностью. Поэтому... вина означает, что допущенное действующим лицом противоправное поведение ставится ему в упрек с точки зрения личной морали. б) Социальное учение о вине... Исходя из основного положения о том, что личность поддерживается обществом, это учение утверждает, что отдельное лицо существует ради целого. Воля человека не свободна, а испытывает влияние частных или социальных причин и т.д., и каждое действие определяется объективными социальными условиями. Ввиду того, что уголовно-наказуемое действие является формой, в которой символизируется преступный характер виновного, тяжесть вины должна измеряться степенью опасности того, что преступление будет в будущем повторено. Согласно этому учению, вина определяется в соответствии с тем правовым состоянием, которое защищается обществом путем наказания как средство социальной защиты... в) Нормативное учение о вине. "Отдельное" в себе есть "целое", а "целое" в себе есть "отдельное", другими словами: отдельное лицо, основываясь на свободе воли, служит целому и связывается с целым... Если стоять на этой точке зрения, то неизбежным является предположение о свободе воли и человек рассматривается как субъект, который, с одной стороны, обуздывается частными или социальными причинами, а с другой стороны, по доброй воле ограничивает себя, преодолевает воздействующие на него обстоятельства. Поскольку преступление совершается человеком, обладающим такой способностью, о степени вины следует судить по несоответствию норме, по неэтичному поведению действующего лица. Поэтому вина – это порицание

с точки зрения не только личной морали, но и с точки зрения общественной морали...»<sup>1</sup>

С учетом сказанного следует задать несколько вопросов: на каких теоретических позициях будет основываться понимание вины присяжными заседателями (нравственного, социального или нормативного учения); что будет означать оценка судом деяния лица, совершившего преступление и признание его виновным; где будет регламентирована эта процедура (в научных работах, в инструкции или в законе)?

В Российской Федерации на протяжении ряда лет уже действует суд присяжных заседателей. Уголовно-процессуальный кодекс (в дальнейшем – УПК) определяет содержание вопросов, на которые должны ответить присяжные заседатели. В соответствии с ч. 1 ст. 339 УПК РФ к таким вопросам относятся следующие: 1) доказано ли, что деяние имело место; 2) доказано ли, что это деяние совершил подсудимый; 3) виновен ли подсудимый в совершении этого деяния.

«В вопросном листе возможна также постановка одного основного вопроса о виновности подсудимого, являющегося соединением вопросов, указанных в части первой настоящей статьи. После основного вопроса о виновности подсудимого могут ставиться частные вопросы о таких обстоятельствах, которые влияют на степень виновности либо изменяют ее характер, влекут за собой освобождение подсудимого от ответственности. В необходимых случаях отдельно ставятся также вопросы о степени осуществления преступного намерения, причинах, в силу которых деяние не было доведено до конца, степени и характере соучастия каждого из подсудимых в совершении преступления. Допустимы вопросы, позволяющие установить виновность подсудимого в совершении менее тяжкого преступления, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту. В случае признания подсудимого виновным ставится вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения» (чч. 2–4 ст. 339 УПК).

Как видно из содержания ст. 339 УПК РФ, в законе не объяснено, чем должны руководствоваться присяжные заседатели, определяя вину подсудимого. Не содержится этого и в ст. 340 УПК РФ, где речь идет о напутственном слове председательствующего.

В законе сказано, что «перед удалением коллегии присяжных заседателей в совещательную комнату для вынесения вердикта

<sup>1</sup> Сайто, К. Японское уголовное право // В кн.: Современное зарубежное уголовное право. Том первый. Аргентина. Дания. Япония. Югославия. М.: Иностранная литература, 1957. С. 331–332.

председательствующий обращается к присяжным заседателям с напутственным словом. В напутственном слове председательствующий: 1) приводит содержание обвинения; 2) сообщает содержание уголовного закона, предусматривающего ответственность за совершение деяния, в котором обвиняется подсудимый; 3) напоминает об исследованных в суде доказательствах, как уличающих подсудимого, так и оправдывающих его, не выражая при этом своего отношения к этим доказательствам и не делая выводов из них; 4) излагает позиции государственного обвинителя и защиты; 5) разъясняет присяжным основные правила оценки доказательств в их совокупности; сущность принципа презумпции невиновности; положение о толковании неустранимых сомнений в пользу подсудимого; положение о том, что их вердикт может быть основан лишь на тех доказательствах, которые непосредственно исследованы в судебном заседании, никакие доказательства для них не имеют заранее установленной силы, их выводы не могут основываться на предположениях, а также на доказательствах, признанных судом недопустимыми; 6) обращает внимание коллегии присяжных заседателей на то, что отказ подсудимого от дачи показаний или его молчание в суде не имеют юридического значения и не могут быть истолкованы как свидетельство виновности подсудимого; 7) разъясняет порядок совещания присяжных заседателей, подготовки ответов на поставленные вопросы, голосования по ответам и вынесения вердикта».

Оценивая это, следует сказать, что невозможно говорить о виновности или невиновности лица, если в законе не решено, что это такое и как это следует определять в реальной ситуации присяжному заседателю. Для того чтобы подобное не произошло в Республике Беларусь, до решения вопроса о введении института присяжных заседателей необходимо детально обсудить все эти вопросы.

В работах некоторых авторов, критикующих психологическую теорию вины, говорится о «слабости» этой концепции вины, так как в рамках данного подхода речь идет только о сугубо психическом отношении лица к содеянному.

Так, по мнению С.Е. Данилюка «...умысел и неосторожность не исчерпывают содержание вины, которое можно положить в основание уголовной ответственности. Говоря об умысле и неосторожности, мы должны иметь в виду, что эти категории обозначают всего лишь внутреннее (личностное) психическое отношение человека к содеянному... Вина – это, безусловно, категория социально-правовая (а не чисто психологическая, когнитивная), поэтому установление вины (виновности) всегда предполагает не только

точное ретроспективное мысленное воспроизведение (воссоздание) судом интеллектуальных, волевых и эмоциональных процессов, происходивших в сознании лица в момент совершения какого-либо деяния, но и вынесение суждения о неправомерности (либо, наоборот, правомерности) его поведения с учетом всех требований уголовного закона (а иногда и норм Конституции), конкретной обстановки, а также психофизиологических и возрастных особенностей лица. Слабость психологической концепции вины особенно наглядно видна при анализе преступной небрежности, где вообще отсутствует какая-либо морально-правовая рефлексия в отношении происходящего, поскольку лицо сознает лишь фактическую сторону своего поведения... Если предположить, что в основе вины лежит идея чисто психологического восприятия социальной действительности, то есть персонального отношения субъекта к собственному деянию, то как обосновать ответственность в этих и других ситуациях, когда лицо "не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия" (ч. 3 ст. 23 УК)?»<sup>1</sup>

Белорусский исследователь пишет, что в основе психологического понимания вины лежит лишь «персональное отношение субъекта к собственному деянию». Вместе с тем, представляется, что такая трактовка этой теории вины не соответствует тому, как ее понимают и характеризуют в научной литературе.

Так, советский ученый Б.Я. Петелин, говоря о психическом отношении лица к деянию, отмечает: «считается, что психическое отношение лица, составляющее вину, лишь "сопряжено" с противоправным поведением. Согласно этому мнению за пределами вины остаются также эмоции (чувства)... Считается также, что психическое отношение представляет собой процесс мышления, происходящий в сознании человека... Между тем психическое отношение лица к содеянному – это результат всей его психической деятельности по мотивации и регуляции преступного поведения. Элементы же мышления лишь вкраплены в психическую регуляцию волевого поведения»<sup>2</sup>.

Помимо этого Г.М. Миньковский и Б.Я. Петелин пишут, что «психолого-правовая концепция вины исходит из роли сознания и воли личности как регуляторов ее преступных действий. Однако сказать только это еще недостаточно. В уголовно-правовом законо-

<sup>1</sup> Данилюк, С.Е. Конституционный принцип презумпции невиновности и уголовно-правовые проблемы вины. С. 45–47.

<sup>2</sup> Петелин, Б.Я. Комплексный подход к исследованию субъективной стороны преступления // Советское государство и право. 1976. № 6. С. 85.

дательстве разработаны четкие комплексные критерии умысла и неосторожности как различных форм вины... Формула закона содержит описание реальных психологических механизмов, охватываемых понятием умысла и неосторожности. Она позволяет найти ответ на вопрос, должен ли уголовный закон предусматривать уголовную ответственность за реактивные и импульсивные действия, т.е. те, которые управляются не сознанием и волей, а иными механизмами, им не подконтрольными. Ответ однозначен: нет, не должен. И именно потому, что данные виды человеческого поведения не носят сознательно-волевого характера, не реализуют преступных мотивов и «воли» личности, имеющей выбор... Что же касается преступлений, совершаемых на "эмоциональной почве", когда мотивом выступают различные чувства (месть, ревность и т.д.), то, поскольку они опосредованы сознанием и волей лица, они предусматриваются во многих статьях уголовных кодексов. Эмоциональный фон преступления широко учитывается и в системеотягчающих и смягчающих обстоятельств. Конечно, в уголовно-правовом учении о вине есть нерешенные проблемы, а психолого-правовой подход позволяет их выявить и разрешить»<sup>1</sup>.

Кроме этого, необходимо обратить внимание на еще одно, весьма важное обстоятельство. Дело в том, что большинство сторонников психологической концепции вины, раскрывая ее сущность, показывают ее социальное содержание.

Так, например, П.С. Дагель по этому вопросу отмечал: «В каждом поступке личности, в том числе и в преступности, выражается ее социальная позиция, ее отношение к обществу – к интересам общества, к другим членам общества, к нормам и ценностям общества, к отдельным общественным отношениям. Поэтому вина, субъективная сторона преступления выражает не только и не столько отношение субъекта к деянию и его последствиям (это необходимая, но формальная сторона вины, определяющая ее формы), но и отрицательное отношение лица к интересам общества – это существенная сторона вины, это и есть тот социальный момент, который характеризует субъективную сторону преступления»<sup>2</sup>.

Ю.А. Демидов определяет социальную сущность вины как «отрицательное отношение лица к наиболее важным ценностям со-

<sup>1</sup> Миньковский, Г.М. О понятии вины и проблемах ее доказывания / Г.М. Миньковский, Г.М. Петелин // Государство и право. 1992. № 5. С. 58–59; Петелин, Б.Я. Методы установления вины // Советское государство и право. 1983. № 10. С. 85–90.

<sup>2</sup> Дагель, П.С. Криминологическое значение субъективной стороны преступления // Советское государство и право. 1966. № 11. С. 87.

циалистического общества, выраженное в общественно опасном деянии»<sup>1</sup>.

А.И. Парог по этому поводу указывает: «Социальную сущность вины составляет отрицательное (что характерно для умысла) либо пренебрежительное или недостаточно внимательное (что характерно для неосторожности) психическое отношение к основным социальным ценностям, проявившееся в конкретном преступном деянии»<sup>2</sup>.

Необходимо отметить, что с психической и социально-психической стороны в УК Республики Беларусь дано описание признаков двух форм вины: умысла и неосторожности (ст.ст. 22–24 УК).

В законе говорится, что с интеллектуальной стороны при умысле имеет место осознание общественно опасного характера совершаемого деяния, предвидение общественно опасных последствий и желание либо сознательное допущение, или безразличное к ним отношение. При неосторожности отсутствует сознание общественной опасности своего деяния. Имеет место предвидение наступления последствий и без достаточных оснований расчет на их предотвращение либо непредвидение таких последствий, несмотря на обязанность и возможность сделать это.

В законе не раскрываются признаки, что следует понимать под понятием «общественно опасное деяние». Вместе с тем, в ч. 4 ст. 11 УК закреплено положение, в соответствии с которым «не являются преступлением действие или бездействие, формально содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, но в силу малозначительности не обладающие общественной опасности, присущей преступлению. Малозначительным признается деяние, которое не причинило и по своему содержанию и направленности не могло причинить существенного вреда охраняемым уголовным законом интересам.»

Исходя из такого понимания малозначительности посягательства, общественно опасным действием или бездействием, как противоположным вариантом поведения, следует признавать деяние, которое причинило или по своему содержанию и направленности могло причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам.

Таким образом, при совершении умышленного преступления лицо сознает фактические обстоятельства и опасность деяния, предвидит, что оно причиняет существенный вред охраняемым уго-

<sup>1</sup> Демидов, Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М.: Юрид. лит., 1975. С. 70–71.

<sup>2</sup> Парог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 74.

ловным законом интересам. Желание, сознательное допущение или безразличное отношение совершить такое деяние означает, что с социально-психологической стороны это лицо отрицательно относится к социальным ценностям в данном конкретном поведении.

При совершении неосторожного посягательства субъект не сознает, что причиняет существенный вред социальным ценностям, охраняемым законом. В этой связи расчет на предотвращение последствия в виде причинения существенного вреда объекту, охраняемому уголовным законом, либо непредвидение этого (несмотря на обязанность и возможность сделать это) означает, что с социально-психологической стороны этот субъект недостаточно внимательно относится к социальным ценностям в данном конкретном поведении.

В.Е. Квашис в этой связи отмечает: «Рассмотрение неосторожной вины с аксиологических позиций приводит к необходимости такого понимания неосторожности, которое выходит за рамки психического отношения субъекта к последствиям своих действий и их общественной опасности. Оно указывает на более широкое социально-психологическое и социально-политическое содержание неосторожной вины, выступающей в качестве одной из форм отрицательного отношения к ценностям общества»<sup>1</sup>.

Еще одно пояснение по поводу предложения С.Е. Данилюка. Автор, критикует имеющиеся в УК Республики Беларусь законодательные модели умысла и неосторожности. При этом отмечает, что «оценочное понимание вины, разработанное весьма полно в доктрине западных государств, дает возможность ответить на все проблемные вопросы, связанные с концепцией вины и позволяет эффективно применять нормы, учитывающие оттенки субъективного отношения лица к содеянному»<sup>2</sup>.

Как уже отмечалось ранее, во многих странах дальнего зарубежья вина понимается в двух самостоятельных качествах: как родовое понятие умысла и неосторожности и как основание уголовной ответственности. При этом данные понятия не смешиваются. Однако умысел и неосторожность включаются в оценочное понятие вины в качестве его элемента. С учетом этого по мнению автора, было бы желательно, чтобы в процессе дальнейшего обсуждения вопроса о сущности оценочной теории вины в научной литературе были более подробно рассмотрены

<sup>1</sup> Квашис, В.Е. Преступная неосторожность. Социально-правовые и криминологические проблемы. Владивосток: Изд-во Дальневосточ. ун-та, 1986. С. 29.

<sup>2</sup> Данилюк, С.Е. Конституционный принцип презумпции невиновности и уголовно- правовые проблемы вины. С. 53.

вопросы о том: в соответствии с какой научной школы должно определяться содержание оценочной концепции вины; следует ли полностью или в какой-либо части отказаться от понимания вины как родового понятия умысла и неосторожности; как будет выглядеть модель умысла и неосторожности в случае использования в законе и судебной практике оценочной теории вины и др. Невыяснив эти принципиальные вопросы, невозможно в дальнейшем обсуждать обозначенную проблему.

## ***1.2. Понятие и сущность принципа личной виновной ответственности в уголовном законе (теоретический аспект; предписания принципа как общие начала конструирования уголовно-правовых норм и определения границ криминализации)***

Толковый словарь русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой понятие «принцип» определяет как: 1) основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки, мировоззрения, теоретической программы; 2) убеждение, взгляд на вещи; 3) основная особенность в устройстве чего-нибудь<sup>1</sup>.

В философских научных изданиях принцип понимается как «основное положение в политике, науке; руководящее правило деятельности; основное правило поведения»<sup>2</sup>.

С.Г. Келина и В.Н. Кудрявцев по поводу того, что следует понимать под принципами пишут: «В объективном смысле принцип – отражение естественной или общественной закономерности; он существует потому, что таковы законы природы или общества, и не может быть иным. Субъективное значение принципа заключается в том, что он представляет собой руководящую нить поступков человека»<sup>3</sup>. Н.А. Беляев также подчеркивает, что «принципы – это объективно-субъективная категория. Объективность их заключается в том, что в них отражаются объективно действующие закономерности развития природы и общества, реально существующие общественные отношения, определяемые уровнем развития производительных сил...

<sup>1</sup> См.: Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. 2-е изд. М.: Рос. Акад. наук, Рос. фонд культуры, АЗЪ, 1995. С. 585.

<sup>2</sup> См.: Политический словарь / под ред. Б.Н. Пономарева. 2-е изд. М.: Гос. изд-во полит. лит., 1958. С. 450.

<sup>3</sup> Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права/ С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1988. С. 7.

Вместе с тем принципы – категория субъективная, поскольку они представляют собой продукт сознательной деятельности людей, они формулируются, проходя через сознание людей. Принципы – это часть надстройки, представляющая собой совокупность идей, которые призваны направлять развитие того или иного общественного явления. В общей форме принципы можно определить как основополагающие идеи, отражающие объективную реальность и определяющие содержание процессов, происходящих в жизни...»<sup>1</sup>

В литературе принципы права определяют как «вытекающие из социально-экономической природы общественного строя и закрепленные в праве идеологические, политические и нравственные начала (руководящие идеи), направляющие регулятивную и охранительную функцию права и определяющие характер, основания и объем применения государственного принуждения и иных мер воздействия, необходимых для обеспечения успешного развития господствующих отношений»<sup>2</sup>.

«Принцип – это объективно существующее начало или положение, определяемое конкретными условиями жизни данного общества... Объективный характер правовых принципов определяется тем, что они выводятся из социально-экономического и общественно-политического строя... общества, закономерностей его развития, производственных и иных общественных отношений... Правовые принципы – это закрепленные в нормах права основные начала или положения, отражающие общественные отношения нашего общества, определяющие содержание... права и его регулирующее воздействие на поведение людей...»<sup>3</sup>

Белорусский исследователь А.П. Дербин показывает связь некоторых общеправовых и уголовно-правовых принципов, отмечая: «справедливость рассматривают в качестве обобщающего первичного принципа, который выражается в таких принципах, как равенство всех перед законом, необходимость принятия нормативных и индивидуальных правовых актов беспристрастным лицом, адекватность воздаяния (соответствие наказания тяжести совершенного преступления, соразмерность оплаты труда качеству выполняемой работы, ее сложности и квалификации работника и т.п.) Примеры такого рода нередко встречаются в законодательстве. Статья 42 Конституции Республики Беларусь гарантирует лицам, работаю-

<sup>1</sup> Беляев, Н.А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1986. С. 30.

<sup>2</sup> Кригер, Г.А. Место принципов советского уголовного права в системе принципов права // Советское государство и право. 1981. № 2. С. 102.

<sup>3</sup> Кузнецова, Н.Ф. Уголовное право и личность. М.: Юрид. лит., 1977. С. 108–109.

щим по найму справедливую долю вознаграждения в экономических результатах труда в соответствии с его количеством, качеством и общественном значении. В части первой статьи 3 "Принципы уголовного закона и уголовной ответственности" Уголовного кодекса Республики Беларусь среди принципов, на которых основывается уголовная ответственность, называется и справедливость... Следует признать, что рассмотрение справедливости в качестве важного правового принципа не отрицается господствующей правовой доктриной и находит свое отражение в законодательстве»<sup>1</sup>.

Некоторые исследователи уголовно-правовые принципы определяют как основополагающие и руководящие идеи, сформулированные законодателем и выводимые из смысла норм уголовного права<sup>2</sup>. По мнению других, принципы уголовного права – это основополагающие начала уголовного права<sup>3</sup>.

Отдельные исследователи считают, что уголовно-правовые принципы представляют собой наиболее общие, руководящие положения, закрепленные в правовых нормах, идеи по узловым вопросам уголовного права, лежащие в основе всей системы уголовно-правовых норм<sup>4</sup>.

Научное исследование сущности и значения уголовно-правовых принципов началось в юридической литературе в 1930-е гг. Особое внимание этому вопросу стало уделяться после принятия Основ законодательства Союза ССР и союзных и автономных республик 1958 г. и УК всех союзных республик 1960–1961 гг.<sup>5</sup>

В учебнике уголовного права по общей части, изданном в 1948 г., в качестве принципа уголовного права называется один – социалистическая законность<sup>6</sup>; а в учебнике, изданном в 1960 г., к числу принципов уголовного права отнесены следующие: законности; пролетарского интернационализма; социалистического де-

<sup>1</sup> Дербин, А.П. К проблеме справедливости в праве (Очерк философии права): монография. Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2004. С. 29.

<sup>2</sup> См.: Кригер, Г.А. Место принципов советского уголовного права в системе принципов права. С. 8.

<sup>3</sup> См.: Фефелов, П.А. Понятие и система принципов советского уголовного права. Свердловск: Средне-Уральское книжное издательство, 1970. С. 11–12.

<sup>4</sup> Якуб, М.Л. О понятии принципа уголовного права и процесса // Правоведение. 1976. № 1. С. 60.

<sup>5</sup> См.: Келина, С.Г. Принципы уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. С. 55.

<sup>6</sup> См.: Герцензон, А.А. Уголовное право. Общая часть / А.А. Герцензон [и др.]; под ред. В.Д. Меньшагина. М.: Юрид. изд-во М-ва юстиции, 1948. С. 221.

мократизма; социалистического гуманизма и личной ответственности только виновного<sup>1</sup>.

В учебниках по общей части уголовного права, изданных в 1962, 1964 и в 1966 гг., авторы выделяют принципы социалистического демократизма, социалистической законности, социалистического гуманизма, пролетарский интернационализм и патриотизма<sup>2</sup>.

В учебнике уголовного права БССР, изданном в 1978 г., И.И. Горелик к принципам уголовного права относит следующие «руководящие положения»: нет преступления, нет наказания, если об этом не указано в законе; субъективное вменение; равенство всех перед уголовным законом; социалистический интернационализм; социалистический гуманизм; социалистический демократизм<sup>3</sup>.

В литературе некоторые ученые справедливо показывают влияние идей общественного правосознания на принципы уголовного законодательства и содержание уголовного законодательства. Так, В. Мальцев пишет: «создаваемое для охраны наиболее важных общественных отношений (предмета уголовно-правовой охраны) от общественно опасного поведения людей уголовное законодательство именно поэтому и вбирает в себя содержание ...этих социальных феноменов. Вместе с тем формирование содержания уголовного законодательства происходит при безусловном влиянии на этот процесс идей общественного правосознания: справедливости, равенства и гуманизма, вины и законности. Поэтому и принципы уголовного законодательства не могут не отражать содержание идей применительно к предмету уголовно-правовой охраны и общественно опасному поведению. Не могут они также находиться и вне границ уголовного законодательства»<sup>4</sup>.

В некоторых научных работах исследователи классифицируют принципы уголовного права на отдельные группы. Так, Н.И. Загородников различает общие и специальные принципы уголовного

<sup>1</sup> См.: Шаргородский, М.Д. Советское уголовное право. Часть Общая / М.Д. Шаргородский [и др.]; под ред. М.Д. Шаргородского, Н.А. Беляева. Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1960. С. 8–13.

<sup>2</sup> Дурманов, Н.Д. Советское уголовное право. Часть Общая / Н.Д. Дурманов [и др.]; под ред. В.Д. Меньшагина. М.: Госюриздат, 1962. с. 10–15; Гришаев, П.И. Советское уголовное право. Часть Общая / П.И. Гришаев [и др.]; под ред. Б.В. Здравомыслова. М.: Юрид. лит., 1964. С. 9–12; Загородников, Н.И. Уголовное право: Часть Общая / Н.И. Загородников [и др.]; под ред. Н.И. Загородников. М.: Юрид. лит., 1966. С. 9–13.

<sup>3</sup> Горелик, И.И. Уголовное право БССР. Часть Общая. Т. 1 / И.И. Горелик [и др.]; под ред. И.И. Горелика. Минск: Высшейш. шк., 1978. С. 8–10.

<sup>4</sup> Мальцев, В. Принцип справедливости в уголовном законодательстве // Уголовное право. 2004. № 2. С. 46.

права. К первой группе он относит: социалистический демократизм; социалистическую законность; социалистический гуманизм и социалистический интернационализм; ко второй – решительную, последовательную охрану политических, экономических завоеваний трудящихся; личную и виновную ответственность; участие представителей народа в применении норм уголовного закона и исполнении наказания или мер их заменяющих; предупреждение преступлений; совпадение отрицательной уголовно-правовой и моральной оценки действий, признаваемых преступлением<sup>1</sup>.

Российская ученая Т.В. Кленова, говоря о связи принципов уголовного права и уголовно-правовых норм, пишет, что «будучи разными элементами одной системы – уголовного права, принципы уголовного права и уголовно-правовые нормы могут соотноситься на одном уровне – самой нормы, когда принципы уголовного права реализуются в уголовно-правовых нормах, включаясь в содержание их гипотез в качестве общих условий применения. И в том, и другом случае обязательным является соответствие содержания принципов уголовного права и уголовно-правовых норм. Отступления от этого правила сопряжены с раскогласованием уголовно-правовых норм в уголовном законодательстве»<sup>2</sup>.

Автор предлагает различать принципы законодательства и принципы кодификации. «Принципы кодификации, – пишет исследовательница, – это прикладные принципы, обобщающие отправные идеи законодательного выражения норм права. Они отличаются от принципов права и по назначению, и по содержанию. Принципы уголовного права в качестве основных идей уголовно-правового регулирования определяют нормы материального права, а именно, условия их применения, границы запрещаемого поведения и последствия несоблюдения предъявляемых требований. А принципы кодификации обуславливают правила законодательного выражения уголовно-правовых норм, т.е. организационные нормы правоподготовительной и правоустановительной стадией законотворческого процесса. Это нормы планирования, прогнозирования, использования разных приемов законодательной техники, экспертизы законопроектов и т.д.»<sup>3</sup>

А.Б. Сахаров в качестве специальных принципов уголовного права рассматривает следующие: ответственность за конкретное деяние, предусмотренное законом; персональная и виновная ответственность;

<sup>1</sup> Загородников, Н.И. Принципы советского социалистического уголовного права // Советское государство и право. 1966. № 5. С. 65–74.

<sup>2</sup> Кленова, Т.В. Принципы уголовного права и принципы кодификации в уголовном праве // Государство и право. 1997. № 1. С. 54.

<sup>3</sup> Кленова, Т.В. Принципы уголовного права и принципы кодификации в уголовном праве. С. 57.

единство материальных и формальных признаков в уголовно-правовых институтах; единство юридической и моральной оценок; индивидуализация, рациональность и экономичность наказания; возможность замены уголовной ответственности мерами общественного воздействия; предупреждение преступлений и перевоспитание осужденных<sup>1</sup>.

В литературе некоторые исследователи выделяют принципы, присущие не только всему уголовному праву, но и отдельным уголовно-правовым институтам. Так, например, В.К. Дуюнов считает, что назначение дополнительных наказаний должно происходить с учетом принципов: законности, обоснованности, целесообразности, справедливости, гуманизма, индивидуализации наказания, оптимальном сочетании дополнительного наказания с основным<sup>2</sup>.

Оценивая такое деление, некоторые авторы вполне справедливо отмечают, что «разделение принципов уголовного права на общие и специальные, основные и не основные, общеправовые и регулятивные способствует познанию структуры всей правовой системы, уяснению места в ней уголовного права, значение его принципов. Вместе с тем такие классификации... носят преимущественно доктринальный, достаточно оторванный от законодательной практики характер... Право в целом, его межотраслевые институты реальны лишь постольку, поскольку существуют отдельные отрасли права... Именно на базе отраслей права возникает весь спектр принципов права, из которого затем в теории выделяют как общие, так и межотраслевые принципы. Поэтому уголовно-правовые принципы, скорее, не вытекают из общих принципов права, а втекают в них, не формируются, а формируют последние»<sup>3</sup>.

В научной литературе многие исследователи довольно обоснованно высказывают мнение, что каждый принцип уголовного права имеет самостоятельное значение и «вряд ли плодотворна идея разделить принципы уголовного права на главные и второстепенные, ведущие и побочные..., выделить тот или иной принцип поставить его над другими, придать ему особое содержание»<sup>4</sup>.

Некоторые авторы считают, что принципы уголовного права оказали определенное воздействие на содержание норм УК РСФСР 1928 г. однако принципы справедливости, равенства, гу-

<sup>1</sup> Сахаров, А.Б. О принципах социалистического уголовного права // Правоведение. 1969. № 4. С. 56–60.

<sup>2</sup> Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. С. 67.

<sup>3</sup> Мальцев, В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб.: Изд. «Юридич. Центр Пресс». 2004. С. 112–113.

<sup>4</sup> Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. С. 66.

манизма, законности и вины нашли наиболее полное воплощение только в нормах УК 1960 г.<sup>1</sup>

Интересное суждение по этому поводу высказывает белорусский ученый А.В. Барков. Он считает, что в отечественном уголовном праве долгое время правовые принципы заменялись требованиями политической идеологии большевизма и иррациональной целесообразности, в связи с чем в уголовных кодексах (1922, 1928 и 1960 гг.) принципы права не закреплялись вовсе в качестве нормативных требований уголовного закона<sup>2</sup>.

Впервые в уголовном законодательстве были названы принципы и определено содержание некоторых из них только в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г., в ч. 1 ст. 2 которых отмечается, что уголовное законодательство Союза ССР и республик основывается на принципах законности, равенства граждан перед законом, неотвратимости, личной и виновной ответственности, справедливости, демократизма и гуманизма. В законе раскрывается содержание принципов: законности, равенства граждан перед законом и принцип личной и виновной ответственности (чч. 2, 3, 4).

В действующем в ст. 3. УК Республики Беларусь 1999 г. названы и определены следующие принципы: законности, равенства граждан перед законом, неотвратимости ответственности, личной виновной ответственности, справедливости и гуманизма.

Статья 3 УК называется «Принципы уголовного закона и уголовной ответственности». Закон подразделяет их на две группы. Следовательно, принципы уголовного закона как основополагающие исходные обязательные предписания, адресуются как законодателю, так и правоприменительным органам и гражданам в сфере борьбы с преступностью<sup>3</sup>.

Вместе с тем, это положение не совсем полно отражено в содержании ст. 3 УК Республики Беларусь. В ч. 1 этой статьи говорится, что «Уголовная ответственность в Республике Беларусь основывается на принципах законности, равенства граждан перед законом, неотвратимости ответственности, личной виновной ответственности».

<sup>1</sup> Мальцев, В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. С. 99.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 18–19.

<sup>3</sup> Борзенков, Г.Н. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении: учеб. для вузов / Г.Н. Борзенков [и др.]; под ред. Н.М. Кузнецовой и И.М. Тяжковой, М.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 65; Парог, А.И. Принцип виновной ответственности // Советская юстиция. 1989. № 4. С. 6–7.

ти, справедливости и гуманизма», что не полностью отражает идею законодателя о том, что описанные в ст. 3 обязательные предписания являются принципами не только уголовной ответственности, но и уголовного закона. Для устранения этого несоответствия было бы желательно дополнить ч. 1 ст. 3 УК словами «уголовный закон» и сформулировать ее следующим образом:

«Уголовный закон и уголовная ответственность в Республике Беларусь основываются на принципах законности, равенства граждан перед законом, неотвратимости ответственности, личной виновной ответственности, справедливости и гуманизма».

В ч. 5 этой статьи раскрывается содержание принципа личной виновной ответственности. В научной литературе этот постулат называют принципом виновной ответственности. Так же именуют его и УК отдельных стран ближнего зарубежья (например ст. 5 УК РФ). Законодатель Республики Беларусь раскрыл содержание этого принципа, адресуя его только правоприменительным органам. В УК говорится, что «лицо подлежит уголовной ответственности только за те совершенные им общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, предусмотренные настоящим Кодексом, в отношении которых установлена его вина, то есть умысел или неосторожность. Уголовная ответственность за невиновное причинение вреда не допускается»<sup>1</sup>. С учетом такого содержания этого постулата в ч. 5 ст. 3 УК он назван в законе принципом личной виновной ответственности.

Учитывая название ст. 3 УК (принципы уголовного закона и уголовной ответственности), необходимо отметить, в ч. 5 этой статьи следовало бы раскрыть и содержание принципа виновной ответственности в уголовном законе. Нынешняя редакция ч. 5 ст. 3 УК наполовину отражает идею законодателя. В ней отсутствует указание о том, что закон также должен основываться на принципе виновной ответственности, так как в ч. 1 ст. 3 УК этот постулат именуется единым термином «принцип личной виновной ответственности», то при рассмотрении вопроса о содержании «постулата виновной ответственности в уголовном законе» более правильно использовать применяемый законодателем термин «принцип личной виновной ответственности в уголовном законе».

Рассмотрим этот вопрос.

В литературе принципы уголовного закона подразделяют на две группы: формальные и содержательные. Так, российский уче-

<sup>1</sup> В УК Беларуси проводится отграничение небрежности при формальной модели объективной стороны от казуса. В этой связи более правильно говорить и о невиновно совершенном деянии.

ный Н.М. Кропачев пишет, что принцип «законности не предопределяет содержания уголовно-правового регулирования, а лишь требует облекать те или иные правила в юридическую форму. Поэтому законность – это формальный принцип (принцип организации деятельности). Напротив, справедливость – это содержательный принцип (принцип деятельности), поскольку он определяет само содержание правовой нормы»<sup>1</sup>.

С учетом сказанного, по-видимому, принцип личной виновной ответственности относится также к группе тех постулатов, которые определяют содержание правовой нормы. В этой связи, естественно, возникают два вопроса: можно ли раскрыть содержание этого принципа и как этот принцип может оказывать влияние на содержание правовой нормы?

По мнению исследователя В.В. Мальцева, содержание некоторых принципов невозможно раскрыть. Автор отмечает, что «есть основания утверждать, что в нормах, закрепляющих принципы уголовного законодательства (ст. 3–7 нового УК), отдельные принципы не отражены, а их содержание (справедливости, равенства граждан перед законом) раскрыто не совсем верно. Причем изъяны норм в последнем случае вряд ли вообще могут быть устранены посредством их простого уточнения, ибо для юридического выражения указанных идей в уголовном праве еще не разработан достаточный и общепризнанный теоретический фундамент. Поэтому принципы уголовного закона без определения их содержания должны быть лишь перечислены в соответствующей статье УК»<sup>2</sup>.

Такой же подход в понимании этого вопроса высказывает Н.Г. Иванов. По поводу содержания принципа личной виновной ответственности он отмечает, что «в действующем УК РФ, несмотря на доктринальное заявление по поводу принципа вины как определяющего принципа уголовного права, его научное обоснование и реализация в нормах закона не получила, к сожалению, необходимого для нынешнего развития российской уголовно-правовой мысли с ее претензиями на создание максимально непротиворечивого соответствующего мировым условиям уголовного законодательства воплощения»<sup>3</sup>.

Следует ли из вышесказанного, что не стоит пытаться определить содержание этого принципа? Представляется, что это не совсем так.

<sup>1</sup> Кропачев, Н.М. Принципы применения мер ответственности за преступления // Правоведение. 1990. № 6. С. 72–73.

<sup>2</sup> Мальцев, В.В. Принципы уголовного законодательства и общественно опасное поведение // Государство и право. 1997. № 2. С. 102.

<sup>3</sup> Иванов Н.Г. Принцип субъективного вменения и его реализация в УК // Государство и право. 1999. № 10. С. 52.

Дело в том, что в литературе имеются и другие более оптимистические суждения по поводу возможности раскрыть содержание этого принципа.

Так, российская исследовательница Л.И. Шаталова пишет, что «субъективное вменение есть основополагающий принцип уголовного права, определяющий философские, этические и правовые положения, проявляющиеся в науке, нормотворчестве и правоприменении посредством того, что уголовной ответственности подлежит только то лицо, которое, обладая свободой воли, совершает предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние, нашедшее отражение в психике. Как важный принцип, он должен быть закреплен непосредственно в законодательстве. На его основе должны быть сформулированы все нормы Уголовного кодекса, и этим принципом правоохранительные органы должны руководствоваться в правоприменительной деятельности...»<sup>1</sup>

Некоторые авторы считают, что предписания названного принципа означают, что в УК в полной мере должны быть регламентированы все вопросы, связанные с понятием вины.

Так, в курсе уголовного права, изданном в 1999 г. российскими учеными, по этому поводу отмечается следующее: «УК РФ 1996 г. существенно прогрессировал в воплощении принципа вины. Сконструирована отдельная глава под названием "Вина". Количество норм о вине утроено сравнительно с УК РСФСР 1960 г. Во избежание ошибок в понимании вины (многозначность терминов "вина", "виноват", "виновность", "виновен", вызвала бурную дискуссию в 50-х гг.) новый УК четко зафиксировал в ст. 24, что вина – это умысел и неосторожность и ничего более. Впервые в действующее российское уголовное законодательство включена норма об ответственности при неосторожной вине лишь в случаях, специально оговоренных в диспозиции нормы Особенной части (ч. 2 ст. 24 УК РФ). Новыми являются также нормы о преступлениях с двойной виной и о невиновном причинении ущерба. Уточнены терминологически и содержательно все формы вины»<sup>2</sup>.

Имеются и другие суждения по этому поводу. Некоторые авторы считают, что «...если принципом... уголовного права признается ответственность только за виновное (умышленное или неосторож-

<sup>1</sup> Шаталова, Л.И. Правовые, психологические и этические аспекты субъективного вменения в уголовном праве Российской Федерации [Электронный ресурс]: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. М.: РГБ, 2003 (Из фондов Российской государственной библиотеки). Пол. текст: <http://diss/rsl/ru/diss/03/0597/030597050.pdf>.

<sup>2</sup> Борзенков, Г.Н. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1 Учение о преступлении: учеб. для вузов. С. 75.

ное) деяние, то ни один гражданин не может быть привлечен к ответственности за результат, причиненный им невиновно; это также означает, что законодатель должен в той или иной форме определить признак субъективной стороны при конструировании любого состава преступления»<sup>1</sup>.

Нельзя не согласиться с утверждением, что реализация принципа личной виновной ответственности в законе состоит в том, что в УК в полной мере должны быть регламентированы все вопросы, связанные с понятием вины. Логичен вывод и о том, что при конструировании любого состава преступления необходимо четко определить признак субъективной стороны. В законе должно быть прямо указано, каким является данное преступление: умышленным или неосторожным; с каким видом умысла или неосторожности совершается данное посягательство. Неполное описание этих признаков повлечет нарушение указанного принципа.

Вместе с тем, можно ли утверждать, что в УК реализован принцип личной виновной ответственности, если в законе регламентированы все эти вопросы (дано понятие вины; в названии составов преступлений сказано какие они: умышленные или неосторожные)? Представляется, что этого явно недостаточно.

В этой связи своеобразные суждения по поводу реализации принципа субъективного вменения в конструкциях уголовно-правовых норм высказывает А.Х. Сагушиев. Автор считает, что сущность данного процесса состоит в том, чтобы создать конструкции форм вины, способные характеризовать психическое отношение к любому виду состава преступления (усеченному, формальному и материальному).

Исследователь пишет: «Реализация принципа субъективного вменения в конструировании составов преступлений не приемлет законодательного дробления на виды умысла и неосторожности, оконченность умышленного преступления определяется не по умыслу (что происходит в ныне действующем уголовном законодательстве), а посредством конструирования усеченных, формальных и материальных преступлений, задача законодателя заключается в том, чтобы создать конструкции форм вины, способные характеризовать психическое отношение к любому виду состава преступления, сконструированного по объективным признакам»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Келина, С.Г. Принципы уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1988. С. 67; Ляпунов, Ю. Принципы уголовного законодательства // Социалистическая законность. 1989. № 2. С. 32–34.

<sup>2</sup> Сагушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00.08; Ростовский юриди-

А.Х. Сатушиев обосновывает новое определение умысла и неосторожности в ст.ст. 25 и 26 УК РФ в следующей редакции:

«Преступление признается умышленным, если лицо осознавало фактическое значение совершаемых им или с его участием общественно опасных действий (бездействия) и желало их совершить, предвидело возможность причинения или неизбежность наступления общественно опасных последствий, желало неминуемого причинения этих последствий либо осознанно ожидало или относилось безразлично к их наступлению.

Преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо заведомо не осознавало или заблуждалось относительно фактического развития совершаемых действий (бездействия), не предвидело обстоятельств, причинно повлекших общественно опасные последствия, но при необходимой внимательности или предусмотрительности должно было и могло их предвидеть и не допустить»<sup>1</sup>.

Помимо этого исследователь предлагает составы преступлений со сложной виной признавать с двумя формами вины (умышленными и неосторожными одновременно).

По его мнению, в ряде составов преступлений должна быть использована усеченная конструкция объективной стороны и включен в диспозицию признак заведомости создания угрозы причинения вреда (ст. 246. Нарушение правил охраны окружающей среды при производстве работ; ст. 247. Нарушение правил обращения экологически опасных веществ и отходов; ч. 1 ст. 248. Нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими либо другими биологическими агентами или токсинами; ст. 250. Загрязнение вод; ст. 251. Загрязнение атмосферы; ст. 252. Загрязнение морской среды; ст. 254. Порча земли; ст. 255. Нарушение правил охраны и использования недр; ст. 257. Нарушение правил охраны водных биологических ресурсов)<sup>2</sup>.

Наряду с этим исследователь предлагает исключить мотив как обязательный признак основного состава ряда посягательств<sup>3</sup>, так

ческий институт МВД России. Ростов н/Д., 2008. С. 14.

<sup>1</sup> Сатушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм. С. 6–7.

<sup>2</sup> Цит. раб. С. 18. (Почти все перечисленные составы преступлений имеют ныне в УК РФ материальную конструкцию состава преступления).

<sup>3</sup> Ст. 145. Необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет; ст. 145-1. Невыплата заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат; ст. 153. Подмена ребенка; ст. 154.

как «мотив не может составлять содержание вины, и автор обосновывает неприемлемость предписания мотива в юридической конструкции основного состава преступления, поскольку такая конструкция обязывает к установлению и доказыванию не существующей как в науке, так и в законодательстве стадии умышленного преступления – формирование умысла... Такое положение – это результат методологически неверного применения принципа субъективного вменения в конструировании составов преступлений. При этом мотив выступает своего рода гипотезой в структуре диспозиции статьи и является неминуемым условием наступления уголовной ответственности»<sup>1</sup>.

Помимо этого А.Х. Сатушиев определяет качественно иную роль в конструировании составов преступлений такого факультативного признака субъективной стороны, как цель. Автор отмечает «в рамках диспозиции состава преступления цель обуславливает характер создаваемой опасности, а не фактическое наступление общественно опасных последствий. В этом заключается юридико-техническое предназначение предписаний специальной цели в конструкции общественно опасных деяний. В отличие от мотивов, цель преступления всегда включает средства ее достижения и удовлетворения конкретного побуждения. Это и определяет саму суть намерения совершения общественно опасного деяния. На основе многочисленных аргументов автор приходит к заключению, что предписание цели способствует объективированному выражению средств и путей удовлетворения побуждений (потребностей), чем определяется характер общественной опасности конкретных действий (бездействия). С учетом этих особенностей целеполагания становится возможным конструирование усеченных и формальных составов преступлений (ст. 162, 205, 206, 209, 210, 227, 234, 276, 279, 281 УК РФ<sup>2</sup>). На основе этих юридико-технических

Незаконное усыновление (удочерение); ст. 155. Разглашение тайны усыновления (удочерения); ст. 196. Преднамеренное банкротство; ст. 201. Злоупотребление полномочиями; ст. 202. Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами; ст. 215-2. Приведение в негодность объектов жизнеобеспечения; ст. 245. Жестокое обращение с животными; ст. 282. Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства; с. 285. Злоупотребление должностными полномочиями; ст. 292. Служебный подлог.

<sup>1</sup> Цит. раб. С. 22.

<sup>2</sup> Ст. 162. Разбой; ст. 205. Террористический акт; ст. 206. Захват заложника; ст. 209. Бандитизм; ст. 210. Организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней); ст. 227. Пиратство; ст. 234. Незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ в це-

ких свойств использования цели в составе преступления диссертант считает возможным внести ряд аргументированных изменений в статьи Особенной части Уголовного кодекса РФ»<sup>1</sup>.

Оценивая эти суждения, следует отметить, что предложенное А.Х. Сатушиевым понимание реализации принципа личной виновной ответственности в конструкциях правовых норм как определенное направление в деятельности законодателя по «созданию конструкций форм вины, способных характеризовать психическое отношение к любому виду состава преступления, сконструированного по объективным признакам (усеченных, формальных и материальных)» вызывает некоторые вопросы.

Дело в том, что составы конкретных преступлений отличаются друг от друга многими признаками: объектом и предметом преступления; особенностями объективной стороны. Некоторые уголовно-правовые нормы имеют бланкетный характер. При таких конструктивных особенностях уяснение содержания объективной стороны или предмета посягательства невозможно без обращения к нормативно-правовым актам не уголовно-правового характера. В этих правовых документах описываются особенности и обязанности поведения определенных лиц и др.

С учетом этого практически невозможно создать конструкции «универсальных форм вины», способных характеризовать психическое отношение к любому виду конкретного состава преступления, сконструированного по объективным признакам. В конкретных диспозициях правовых норм может неудачно описываться одно из нескольких деяний или предмет посягательства, или общественно опасные последствия и др. В таких ситуациях субъект преступления не сможет, например, осознавать общественную опасность такого деяния или не предвидеть наступление именно таких последствий в качестве общественно опасных и т.д. Такие деяния нельзя будет признавать виновными. Следовательно, в конструкциях правовых норм не будут отражены полностью требования принципа личной виновной ответственности, несмотря на наличие конструкций «универсальных форм вины».

Помимо этого автор предлагает в ряде составов преступлений в сфере экологических отношений установить во всех моделях вместо материальной конструкции объективной стороны – формальную. Такое предложение фактически означает криминализацию ряда деяний, которые ранее не влекли уголовной ответственности вовсе. Криминализация одного какого-либо посяга-

лях сбыта; ст. 276. Шпионаж; ст. 279. Вооруженный мятеж; ст. 281. Диверсия.

<sup>1</sup> Цит. раб. С. 23.

тельства – дело весьма ответственное и очень трудное. Все это требует глубокого изучения ряда вопросов (о динамике посягательств, эффективности ранее применяемых мер, возможности применения административной преюдиции и др.). Криминализация одновременно большой группы деяний – это проблема еще большей сложности. Обосновать такое решение научными методами практически невозможно.

«Мотив преступления – это обусловленное определенными потребностями и интересами побуждение, которое вызывает у лица решимость совершить преступление и проявиться в нем. Несколько десятилетий назад в отечественной науке уголовного права в определении мотивов постоянно подчеркивалось, что таковым является осознанное побуждение. Но с тех пор и психологическая наука, и правоведение признали, что мотивы могут иметь как осознанный, так и подсознательный (неосознанный) характер. С этой поправкой и следует воспринимать мотив как психолого-юридическое явление.

Рассматривая процесс формирования желания, ученые выделяют в нем несколько этапов: 1) ощущение определенной потребности; 2) превращение ее в побуждение к действию, т.е. в мотив; 3) постановка цели, достижение которой должно прямо удовлетворять ощущаемую потребность или служить средством для ее удовлетворения; 4) желание (хотение) достичь поставленной цели. В этом ряду этапов четко прослеживается взаимосвязь всех субъективных признаков: мотив рождается из потребностей и в определенной мере способствует формированию цели, а цель вместе с мотивом порождают желание определенными способами добиться желаемого результата»<sup>1</sup>.

Такой подход в понимании содержания и значения мотива как элемента субъективной стороны преступления сложился на протяжении ряда лет в науке и судебной практике. С учетом этого не совсем понятен вывод А.Х. Сатушиева о том, что «мотив не составляет содержание вины» и поэтому его не следует использовать в конструкциях основного состава преступления.

Оценивая в целом предложения российского исследователя, следует отметить, что прежде, чем говорить о направлениях реализации принципа личной виновной ответственности в уголовном законе, необходимо решить вопрос о том, каково содержание этого принципа.

<sup>1</sup> Рагог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 139.

Автор в своей работе предлагает заменить «название ст. 5 УК РФ (принцип вины) на «Принцип вменения» и изложить ее содержание в следующей редакции:

«1. Совершенное общественно опасное и запрещенное настоящим Кодексом деяние подлежит вменению только при установлении в действиях (бездействии) лица умысла или неосторожности и предусмотренных в соответствующих статьях Особенной части настоящего Кодекса мотивов и целей преступления.

2. Вред признается причиненным невиновно, если лицо заведомо субъект не знал и не могло знать фактического развития совершаемых действий (бездействия), не должно было и не могло предвидеть обстоятельств, причинно повлекших общественно опасные последствия.

3. Вред также признается причиненным невиновно, если лицо, заведомо зная фактическое развитие совершаемых действий (бездействия), не могло предотвратить общественно опасные последствия в силу несоответствия психофизиологических качеств возникшим экстремальным условиям или нервно-психологическим перегрузкам»<sup>1</sup>.

Нетрудно заметить, что исследователь, говоря о принципе вины в уголовном законодательстве, фактически дает свое новое определение в УК принципа ответственности. Содержание этого принципа трактуется как предписания, обязательные для конструирования правовых норм. При таком рассуждении происходит определенная подмена понятий: содержание одного правового явления переносится на другое. Понятие и сущность принципа ответственности рассматриваются как качественные свойства другого самостоятельного постулата – принципа уголовного закона.

В УК Республики Беларусь о принципах ответственности и уголовного закона говорится как о самостоятельных понятиях. Содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законодательстве не определено. Вместе с тем, уяснение замысла законодателя в понимании содержания этого принципа можно установить из подхода, положенного в основу определения принципа ответственности.

В ч. 5 ст. 3 УК Беларуси дано определение принципа личной виновной ответственности. В законе говорится: «Лицо подлежит уголовной ответственности только за те совершенные им общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, предусмотренные настоящим Кодексом, в

<sup>1</sup> Сатушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм. С. 12.

отношении которых установлена его вина, то есть умысел или неосторожность...»

В этой связи можно предположить, что и содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законодательстве заключается в том, чтобы описание в уголовном законе общественно опасного посягательства не было произвольным, а определенным образом зависело от содержания умысла и неосторожности.

Как уже отмечалось, по УК Республики Беларусь вина является родовым понятием умысла и неосторожности. В законе в ст.ст. 22–24 дается определение умысла и неосторожности. Такая модель умысла и неосторожности существовала в УК 1960 г. и закреплена ныне в УК 1999 г. В научной литературе содержание интеллектуальных и волевых признаков этих форм и видов вины характеризуется, как правило, одинаково. В судебной практике понимание признаков легального определения форм и видов вины также не вызывает особых трудностей.

Исходя из этого описание объективных признаков конкретного посягательства в уголовно-правовой норме должно происходить с учетом содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели умысла и неосторожности. В этом соотношении объективного и субъективного законодательное определение умысла и неосторожности – постоянное начало. Описание объективных признаков конкретного состава преступления должно соответствовать законодательной модели умысла или неосторожности.

«Признак состава преступления представляет собой законодательную характеристику наиболее существенных свойств преступления... Все признаки состава преступления делятся на четыре группы: 1) признаки, характеризующие объект преступления; 2) признаки, характеризующие объективную сторону преступления; 3) признаки, характеризующие субъективную сторону преступления; 4) признаки, характеризующие субъекта преступления. Две последние группы признаков в теории уголовного права именуется субъективными, так как они отражают субъективные особенности лица, совершившего преступление; две первые, в противоположность им, – объективными. Объект преступления – это то, на что посягает преступление, то, что охраняется уголовным законом <...> Объективная сторона – это совокупность признаков, используемых законодателем при характеристике внешней стороны преступления в законе»<sup>1</sup>. Объективная сторона состава преступле-

<sup>1</sup> Уголовное право России: Общая часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Издательский Дом С.-Пе-

ния это законодательная конструкция, «модель, структурированное нормативное понятие о данном криминальном явлении»<sup>1</sup>.

Объективная сторона состава преступления в качестве обязательного признака всегда включает в себя характеристику общественно опасного деяния. Общественно опасные последствия такого деяния, причинная связь между деянием и общественно опасным последствием, а также место, время, способ и обстановка совершения посягательства являются факультативными признаками, поскольку могут и не использоваться при описании в законе признаков объективной стороны конкретных составов преступлений<sup>2</sup>.

В зависимости от особенностей законодательной конструкции составы преступления подразделяют на две группы: формальные и материальные. Если законодатель, конструируя состав преступления, описывает признаки только общественно опасного деяния и тем самым последствия выводит за его пределы, то такая модель состава именуется формальной. Если законодатель описывает объективную сторону состава и включает в эту конструкцию деяние и общественно опасные последствия, то такой состав называется материальным.

С учетом таких конструкций составов преступлений в законе вина определяется в преступлении, не связанном с наступлением последствий (ст. 24 УК Беларуси) и в преступлении с материальной конструкцией (ст.ст. 22 и 23 УК Беларуси). В этой связи, если более подробно раскрыть содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе, то можно выделить следующие ключевые положения.

В ч. 2 ст. 24 УК дается определение умысла в преступлении, не связанном с наступлением последствий. В законе сказано: «Преступление признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия и желало его совершить».

Для того чтобы поведение при такой конструкции состава посягательства могло оцениваться как виновное, необходимо, чтобы объективные признаки состава преступления описывались таким образом, чтобы психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели прямого умысла. Если такое соотношение при описании объективной стороны не было

терб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербург. гос. ун-та, 2006. С. 371, 403.

<sup>1</sup> Бойко, А.И. Преступное бездействие. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 42.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 99.

соблюдено, то можно говорить, что в конструкции этого состава преступления нарушены предписания принципа личной виновной ответственности.

Например, диспозиция уголовно-правовой нормы является бланкетной. В специальных нормативных актах описываются правила сделок с определенными предметами, нарушение которых влечет ответственность в соответствии с данной правовой нормой. В качестве предмета посягательства «ошибочно» названа вещь, которая на протяжении столетий всегда находилась в свободном гражданском обороте. Совершая деяние с таким предметом, любое лицо не может сознавать, что существенно нарушает охраняемые этой уголовно-правовой нормой общественные отношения. Отсутствие сознания общественной опасности в части сделок с таким предметом свидетельствует, что психическое отношение субъекта в таком поведении не соответствует законодательной модели прямого умысла. Объективные признаки посягательства в этой части поведения нарушают предписания принципа личной виновной ответственности.

В чч. 2 и 3 ст. 22 УК дается определение умысла в преступлении, связанном с наступлением последствий. В законе сказано: «Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо, его совершившее, сознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело их общественно опасные последствия и желало их наступления.

Преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо, его совершившее, сознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело их общественно опасные последствия, не желало, но сознательно допускало наступление этих последствий либо относилось к ним безразлично».

Для того чтобы поведение при такой конструкции состава посягательства могло оцениваться как виновное, необходимо, чтобы объективные признаки состава преступления описывались таким образом, чтобы психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели прямого или косвенного умысла. Если такое соотношение при описании объективной стороны не соблюдалось, то можно говорить, что в конструкции этого состава преступления нарушены предписания принципа личной виновной ответственности.

Например, в диспозиции правовой нормы предусматривается ответственность за нарушение каких-либо правил предпринимательской деятельности. В качестве общественно опасных последствий названо получение дохода в крупном размере. Получение

прибыли (дохода) является основной целью предпринимательской деятельности. В этой связи предвидеть и желать такие последствия как общественно опасные лицо в таком поведении не может. Объективные признаки посягательства в таком поведении сконструированы таким образом, что субъект нарушения не может психически относиться к последствию в соответствии с законодательной моделью прямого умысла. Конструкция такого состава преступления не соответствует предписанию принципа личной виновной ответственности.

В чч. 2 и 3. ст. 23 УК дается определение неосторожности в преступлении, связанном с наступлением последствий. В законе сказано: «Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но без достаточных оснований рассчитывало на их предотвращение.

Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо, его совершившее, не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло их предвидеть».

Для того чтобы поведение при такой конструкции состава посягательства могло оцениваться как виновное, необходимо, чтобы объективные признаки состава преступления описывались таким образом, чтобы психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели легкомыслия или небрежности. Если такое соотношение при описании объективной стороны нарушено, то можно говорить, что в конструкции этого состава преступления нарушены предписания принципа личной виновной ответственности, например, если в качестве последствия нарушения правил предосторожности в составе посягательства будут указаны такие последствия, предвидеть которые любое лицо не имеет реальной возможности.

В материальных конструкциях умышленных и неосторожных преступлений обязательным признаком объективной стороны является причинная связь между деянием и наступившим последствием. Сущность причинной связи в уголовном праве заключается в том, чтобы применить определенную методологию и вычленивать юридически значимые отношения между деянием и наступившим последствием от других связей между этими явлениями, не имеющими значения вовсе. Если такая методология отсутствует и она не определена в уголовном законе, то трудно описать в

законе объективные признаки посягательства, к которому субъект мог бы психически относиться в соответствии с законодательной моделью, например умысла или неосторожности.

В ряде составов умышленных преступлений используются квалифицирующие признаки, значительно повышающие общественную опасность содеянного виновным лицом. Одни обстоятельства характеризуют деяние, другие относятся к последствию. Эти признаки не могут конструироваться произвольно. Их описание должно быть таким, чтобы лицо психически относилось к ним в соответствии с моделью умысла. Объективные обстоятельства, характеризующие деяние, должны сознаваться виновным. В отношении обстоятельств, относящихся к последствию, лицо должно предвидеть их, желать или сознательно допускать их наступление либо относиться к ним безразлично. Если такое соответствие при описании квалифицирующих признаков нарушено, то можно говорить, что в конструкции этого состава преступления нарушены предписания принципа личной виновной ответственности.

Психическое и волевое отношение к объективным обстоятельствам содеянного зависит от определенного психофизического состояния лица (эмоционального состояния, не достигшего уровня физиологического аффекта; состояния страха, невежества или суеверия и др.). В этой связи указанные обстоятельства необходимо учитывать в конструкциях правовых норм Общей части УК либо при описании некоторых составов преступлений.

Например, в законе следует определить положение, в соответствии с которым лицо не будет подлежать уголовной ответственности за превышение пределов необходимой обороны и умышленное причинение вреда, если в силу сильного эмоционального возбуждения, вызванного общественно опасным посягательством, оно не могло оценить соответствие причиненного им вреда опасности посягательства или обстановке защиты. Если такие особенности состояния лица не закреплены в законе, то конструкция правовой нормы, определяющая правомерность необходимой обороны, не отражает в полной мере содержание психического отношения лица к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью умысла.

Кроме того, в законе необходимо закрепить положение, на основании которого лицо не будет подлежать ответственности за приготовление или покушение на преступление, если ввиду его невежества или иного личного недостатка при помощи средства, использованного для совершения преступления, не могли быть достигнуты соответствующие противоправные последствия. Если

такое правило не закреплено в законе, то конструкция правовой нормы не отражает в полной мере содержание психического отношения лица к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью умысла.

Преступление может совершаться не одним, а несколькими лицами. Умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления признается соучастием в совершении преступления. В законе должен быть решен вопрос о том, какие фактические обстоятельства содеянного должны охватываться умыслом всех соучастников; как должны вменяться в вину всем соучастникам отягчающие признаки совместно совершенного преступления и др. Если такие особенности совместной преступной деятельности не регламентированы в законе, то конструкция правовой нормы не отражает в полной мере содержание психического отношения лица к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью умысла.

При решении вопроса об индивидуализации ответственности наряду с объективными обстоятельствами должно учитываться интеллектуальное и волевое отношение лица к содеянному им. В законе должно быть определено, что представляет собой степень вины. Если такое правило не закреплено в законе, то конструкции правовых норм, предусматривающих основные начала назначения наказания и применение иных мер уголовной ответственности, не отражают в полной мере содержание психического отношения лица к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью умысла и неосторожности и др.

Суммируя сказанное, можно сделать вывод, что имеются определенные представления для того, чтобы сформулировать основные существенные признаки, характеризующие содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе. С учетом этого, представляется, такое определение может быть дано в законе. Данное решение устранил ныне существующий пробел в ч. 5 ст. 3 УК и придаст законодательным предписаниям более четкое представление об их содержании.

В этой связи можно предложить следующую редакцию ч. 5 ст. 3 УК:

«5. Лицо подлежит уголовной ответственности только за те совершенные им общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, предусмотренные настоящим Кодексом, в отношении которых установлена его вина, то есть умысел или неосторожность. Уголовная ответственность за невиновное совершенное деяние или невиновное причинение вреда не допускается.



В русском языке слово – «начало» означает основные положения, принципы (какой-нибудь науки, учения и др.)<sup>1</sup>. В этой связи законодатель вполне справедливо, раскрывая сущность и содержание принципа индивидуализации наказания в конкретной правовой норме, именуем ее - «Общие начала назначения наказания».

С учетом этого считаем возможным предписания принципа личной виновной ответственности в уголовном законе именовать: «Общими началами конструирования составов преступлений и правовых норм Общей части УК и определения границ криминализации некоторых посягательств».

---

<sup>2</sup> В УК БССР 1960 г. в ст. 36 также раскрывалось содержание принципа индивидуализации наказания. Данная статья также именовалась: «Общие начала назначения наказания».

<sup>1</sup> Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова // А.Н. Российская; Российский фонд культуры; 2-е изд., испр. и доп. М.: АЗЪ, 1995. С. 390.

## **ГЛАВА 2**

### **Реализация предписаний принципа личной виновной ответственности в конструкциях правовых норм, предусматривающих ответственность за умышленные преступления**

#### *2.1. Психическое и социально-психическое отношение лица в совершенном деянии как обязательная составляющая содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели умысла*

Преступлением, совершенным умышленно, признается общественно опасное деяние, совершенное с прямым или косвенным умыслом (ч. 1 ст. 22 УК). В чч. 2 и 3 этой статьи отмечается: «Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо, его совершившее, сознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело их общественно опасные последствия и желало их наступления.

Преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо, его совершившее, сознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело их общественно опасные последствия, не желало, но сознательно допускало наступление этих последствий либо относилось к ним безразлично».

Закон указывает следующие признаки умысла: 1) сознание лицом общественно опасного характера своего действия или бездействия; 2) предвидение его общественно опасных последствий; 3) желание наступления этих последствий или сознательное их допущение либо безразличное к ним отношение.<sup>1</sup>

Толковый словарь русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой под термином «сознание» понимает человеческую способ-

<sup>1</sup> Никифоров, Б.С. Об умысле по действующему уголовному законодательству // Советское государство и право. 1965. № 6. С. 26.

ность к воспроизведению действительности в мышлении (психическая деятельность как отражение действительности)<sup>1</sup>.

Понятие «предвидеть» этот словарь определяет, как: «заранее знать, предполагать возможность появления, наступления чего-нибудь»<sup>2</sup>; термины: «желание», «допустимый», «безразличный» разъясняет, соответственно: 1) как влечение, стремление к осуществлению чего-нибудь, обладанию чем-нибудь<sup>3</sup>; 2) как сделать, осуществить что-нибудь, обычно, случайно, невольно<sup>4</sup>; 3) как равнодушный, безучастный, не имеющий существенного значения<sup>5</sup>.

Сознание общественно опасного характера совершаемого действия или бездействия и предвидение общественно опасных последствий характеризуют процессы в сфере сознания человека. Они составляют интеллектуальный элемент умысла. Желание, сознательное допущение и безразличное отношение к таким последствиям определяют волевою сторону психической деятельности человека и образуют волевой элемент умысла.

В ст. 22 УК Республики Беларусь 1999 г. дано определение умысла применительно к материальной конструкции состава преступления. Помимо этого, в ст. 24 УК умысел также определен в преступлении, не связанном с наступлением последствий. Такое решение законодателя устранило пробел, который имел место в период действия УК 1960 г., где вина определялась только применительно к материальной конструкции преступления.

В ч. 2 ст. 24 УК отмечается, что «преступление признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия и желало его совершить». С учетом этой законодательной конструкции сознание общественно опасного характера совершаемого действия или бездействия будет составлять интеллектуальный элемент умысла. Желание такого последствия будет образовывать волевой элемент умысла. Умышленная вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий, может быть только в виде прямого умысла.

При совершении умышленного преступления лицо сознает два момента: фактические обстоятельства, из которых складывается общественно опасное деяние, описанное в конкретной уголов-

<sup>1</sup> Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. С. 733.

<sup>2</sup> Цит. раб. С. 569.

<sup>3</sup> Цит. раб. С. 186

<sup>4</sup> Цит. раб. С. 171.

<sup>5</sup> Цит. раб. С. 39.

но-правовой норме, и его общественно опасный характер. Например, при краже лицо сознает, что противоправно, безвозмездно, тайным способом изымает и обращает в свою пользу чужое имущество. Это фактические обстоятельства кражи.

В законе не раскрываются признаки, что следует понимать под понятием «общественно опасное деяние». Вместе с тем, из содержания ч. 4 ст. 11 УК можно сделать вывод, что таковым следует признавать деяние, которое причинило или по своему содержанию и направленности могло причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. Таким образом, при совершении умышленного преступления лицо должно сознавать фактические обстоятельства деяния и то, что оно причиняет или по своему содержанию и направленности могло причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. Например, при краже лицо должно сознавать, что противоправно, безвозмездно, тайным способом изымая и обращая в свою пользу чужое имущество существенно нарушает право собственности другого человека.

Российский исследователь И.В. Паньков в этой связи отмечает, «что осознание общественной опасности деяния есть понимание именно социальной оценки деяния как вредного для общества. Оно образуется на основе осознания как фактической, так и социальной сторон деяния; при этом осознание первой из них есть обязательная предпосылка для осознания второй»<sup>1</sup>.

Вторым интеллектуальным признаком умысла является предвидение общественно опасных последствий совершаемого деяния. Этот признак отсутствует в законодательной модели умысла в преступлении, не связанном с наступлением последствий (ч. 2 ст. 24 УК). Под предвидением понимают отражение в сознании лица тех фактов и событий, которые произойдут в будущем. Предвидение включает в себя следующее: предвидение фактического характера последствий и предвидение их общественно опасного характера. В качестве предмета предвидения выступает последствие, описанное в законе и являющееся элементом состава преступления. «Предвидение тесно связано с осознанием и предполагает интеллектуальное восприятие свойств деяния, проявляющихся в будущем. В преступлениях с материальными составами

<sup>1</sup> Паньков, И. В. Умышленная вина по российскому уголовному праву: теоретический и нормативный аспекты: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00.08; Санкт-Петербургский государственный университет. СПб., 2010. С. 20–21.

этот признак необходим как предпосылка для осознания опасности деяния в целом»<sup>1</sup>.

Общественно опасным является следствие, по своему содержанию и направленности причинившее существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. Предвидение общественно опасных последствий при умысле может носить различный характер: предвидение неизбежности их наступления и предвидение вероятности их наступления в результате совершаемого деяния.

Волевой элемент прямого и косвенного умыслов имеет различное содержание. При прямом умысле лицо желает наступления общественно опасных последствий. При косвенном умысле лицо не желает, но сознательно допускает наступление этих последствий либо относится к ним безразлично. Лицо желает или сознательно допускает либо относится безразлично к тем общественно опасным последствиям, которые предвиделись им при совершении деяния.

Желание как элемент умысла состоит в стремлении к последствию, которое может выступать в любом из следующих качеств: 1) конечного этапа его деятельности; или 2) промежуточного этапа в его деятельности; или 3) средства достижения какого-либо иного результата.

Сознательное допущение при косвенном умысле означает, что следствие для лица не выступает в качестве итога либо промежуточного этапа в его деятельности или средства достижения какого-либо иного результата.

Преступное следствие при косвенном умысле является побочным результатом действий лица, направленных на осуществление преступного или иного результата. Это следствие выступает в качестве своеобразной платы, которую виновный оставляет за достижение иных результатов, лежащих за рамками состава преступления.

При косвенном умысле волевой элемент может характеризоваться также безразличным отношением к общественно опасному последствию, которое предвиделось лицом при совершении деяния. Безразличное отношение при этом виде умысла означает, что лицо предвидит наступление общественно опасного последствия и рассчитывает на случай (на «авось»), что оно может не наступит вовсе. Данное волевое отношение косвенного умысла значительно отличается от сознательного допущения последствия.

<sup>1</sup> Паньков, И. В. Умышленная вина по российскому уголовному праву: теоретический и нормативный аспекты. С. 22.

По ранее действовавшему УК 1960 г. такое волевое отношение косвенного умысла оценивалось как сознательное допущение последствия, так как при характеристике умысла этот признак не указывался в законе вовсе. В УК 1999 г. этот пробел в законе устранен.

По вопросу о значении сознания общественной опасности для понимания умысленной вины в научной литературе высказаны различные точки зрения. Одни авторы полагают, что сознание общественной опасности совершаемого деяния является необходимым признаком вины<sup>1</sup>. Другие ученые отмечают, что для наличия умысленной вины требуется сознание как общественной опасности, так и уголовной противоправности деяния<sup>2</sup>.

В соответствии с законом не требуется сознание противоправности совершенного деяния. Сознание противоправности означает понимание того, что деяние противоречит правопорядку. «Противоправность есть юридическое выражение общественной опасности. Поэтому всякое противоправное деяние... общественно опасно, но не каждое общественно опасное деяние является обязательно противоправным. Осознание противоправности не имеет значения для признания прямого умысла, так как закон не включает сознание противоправности в формулу умысла...»<sup>3</sup>

В последнее время в российской научной литературе некоторые ученые предлагают совершенствовать определение умысла и доказывают необоснованность включения в качестве его признака сознание общественной опасности совершенного деяния.

Так, В.В. Лунеев отмечает, что «по действующему законодательству от субъекта требуется сознание общественной опасности деяния и его последствий. Полагать, что субъект при совершении преступления задумывается над общественной опасностью своего деяния, значит впадать в уголовно-правовую иллюзию, которая

<sup>1</sup> Макашвили, В.Г. Уголовная ответственность за неосторожность. М.: Госюриздат, 1957. С. 175–178; Никифоров, Б.С. Об умысле по действующему уголовному законодательству // Советское государство и право. 1965. № 6. С. 28–31; Лунеев, В.В. Предпосылки объективного вменения и принцип виновной ответственности // Государство и право. 1992. № 10. С. 59.

<sup>2</sup> Кириченко, В.Ф. Значение ошибки по советскому уголовному праву. М.: Издательство Академии наук СССР, 1952. С. 23–34; Якушин, В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань: Изд-во Казанского университета, 1988. С. 21.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного права. Часть общая. Т. 1 / отв. ред. Н.А. Беляев и М.Д. Шаргородский. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. С. 413–414.

держится на идеализации социально-правовой действительности и высокого правосознания наших граждан. Единственной реальностью для правонарушителя является возможное знание противоправности деяния, но ее в формуле вины ...нет. Введение в формулу вины признака сознания уголовной противоправности деяния – путь к преодолению имеющихся элементов объективного вменения»<sup>1</sup>.

Другой российский исследователь С.В. Складов пишет, что, «если признать, что преступление – это всегда общественно опасное деяние, нужно согласиться с тем, что при совершении преступления всегда нарушается общественная безопасность. Но в связи с тем, что закон связывает нарушение общественной безопасности только с определенными видами преступлений, предусмотренными в главе 24 УК Р.Ф., то в преступлениях, предусмотренных в иных главах УК, не нарушается общественная безопасность.

Следовательно, они не являются общественно опасными. Исходя из этого, если общественная опасность не является обязательным признаком всех преступлений, то и в сознание умысла она входить не может. Для привлечения лица к уголовной ответственности достаточно установить, что оно, совершая преступление, сознавало, что его действия нарушают общепринятые правила поведения либо то, что виновный пренебрегает мерами предосторожности при совершении действий, могущих нанести вред окружающим»<sup>2</sup>.

В этой связи, по мнению названного ученого, «формулу умышленной вины в части осознания лицом характера совершаемых им действий (бездействия) можно было изложить следующим образом: преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало, что его действия (бездействие) нарушают правила поведения...»<sup>3</sup>

Оценивая это, необходимо отметить следующее. Сознание общественной опасности не означает вовсе, что лицо должно «задумываться над общественной опасностью своего деяния». Для наличия этого признака достаточно, что лицо сознает фактические обстоятельства и что оно причинило или по своему содержанию и направленности могло причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. «При совершении преступления в

<sup>1</sup> Лунеев, В.В. Субъективное вменение. М.: Спарк, 2000. С. 34–35.

<sup>2</sup> Складов, С.В. Проблемы определения понятия вины в уголовном праве России // Уголовное право. 2003. № 2. С. 73, 74.

<sup>3</sup> Складов, С.В. Вина и мотивы преступного поведения. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 31.

его сознании отражается множество различных обстоятельств. Однако в содержании вины входит отражение лишь тех, которые являются необходимыми условиями наказуемости деяния или влияют на степень этой наказуемости. Иными словами, это – признаки состава, характеризующие объект и объективную сторону преступления...»<sup>1</sup>

Данные обстоятельства могут сознаваться практически любым здравомыслящим лицом. Замена этого признака умысла на сознание лицом противоправности своего деяния может причинить только вред. В такой ситуации лицо, сознающее, что причиняет существенный вред каким-либо интересам, в свое оправдание могло бы сослаться на незнание закона.

Не улучшит это положение замена интеллектуального признака умысла на сознание лицом, что его деяние нарушает «общепринятые правила поведения», поскольку общепринятых и закрепленных в нормах права правил поведения не существует вовсе. Отсутствие их в действительности позволит суду решать вопрос о виновности лица не на основании закона, а по собственному усмотрению<sup>2</sup>.

Еще один аргумент против приведенных предложений. Сознание общественной опасности позволяет правильно оценивать отношение к деянию лица и избегать объективного вменения. Так, например, лицо, тайно изъявшее чужое имущество в счет оплаты сделанной работы у гражданина, который долго не выполнял свои обязательства, не может нести ответственность за кражу. Так как при таких обстоятельствах виновный не сознает, что существенно нарушает отношение собственности другого гражданина. Изымая чужое имущество, лицо восстанавливает (с нарушением установленного порядка) свое право собственности. Привлечение его к уголовной ответственности за кражу означало бы объективное вменение за это преступление<sup>3</sup>.

Подводя некоторый итог сказанному, следует отметить, что сознание общественной опасности деяния – признак умысла, который позволяет правильно оценивать в деянии лица наличие или отсутствие умышленной вины, проводить отграничение умысла и неосторожности, избегать объективного вменения.

<sup>1</sup> Дагель, П.С. Содержание, форма и сущность вины в советском уголовном праве // Правоведение. 1969. № 1. С. 80.

<sup>2</sup> Филимонов, В. Теоретические проблемы учения о вине в уголовном праве // Уголовное право. 2004. № 3. С. 71.

<sup>3</sup> При наличии определенных обстоятельств это лицо может быть привлечено к уголовной ответственности по ст. 383 УК за самоуправство.

Сознание общественной опасности является необходимым элементом умысла, отражающим его социальную сущность. Отсутствие такого осознания, даже при наличии сознания фактических обстоятельств деяния, должно влечь за собой отсутствие умысла<sup>1</sup>. Представляется что, такая формула должна быть закреплена в законе. Это позволит более полно отразить в законе социальный признак умысла. Здесь возможно следующее решение:

1) ст. 11 УК дополнить ч. 3-1 следующего содержания:

«Общественно опасным признается деяние, которое причинило или по своему содержанию и направленности могло причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам»;

2) ст. 22 УК дополнить ч. 3-1 следующего содержания:

«Деяние не признается совершенным умышленно, если лицо сознавало фактические обстоятельства, но не сознавало его общественно опасного характера».

Возможно и более простое решение: внести дополнение только в ст. 22 УК. В этой статье можно дать определение, когда деяние не является умышленным и раскрыть содержание понятия «общественная опасность». В этой ситуации содержание ч. 3-1 ст. 22 УК может быть следующим:

«Деяние не признается совершенным умышленно, если лицо сознавало фактические обстоятельства деяния, но не сознавало, что его деяние причиняет существенный вред охраняемым уголовным законом интересам».

В литературе некоторые ученые предлагают исключить из законодательной модели умысла волевой признак. Так, по мнению российского профессора Н.Г. Иванова, «воля, которая в законодательном определении умысла определяется термином желание или сознательное допущение, представляет собой специфическую потребность и как таковая не рассматривается психологами в качестве одной из форм отражения действительности. В психологии считается, что воля, отражаясь в головном мозге, включается в сознание, осознается. В этой связи получается весьма оригинальная картина применительно к трактовке умысла: субъект сознает общественную опасность своего поведения, сознает потребность в виде желания, которое им владеет и направляет все его поступки, и желает действовать...»<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Дагель, П. Понятие умысла в советском уголовном праве // Советская юстиция. 1966. № 20. С. 18.

<sup>2</sup> Иванов, Н.Г. Умысел в уголовном праве России // Российская юстиция. 1995. № 12. С. 17; Иванов, Н.Г. Принцип субъективного вменения и его реализация в УК // Государство и право. 1999. № 10. С. 56.

Исходя из этого ученый считает, что при определении умысла не следует указывать на волевое отношение лица к наступившим последствиям. По его мнению, преступление должно признаваться умышленным, «...если субъект, его совершивший, сознавал общественно опасный и противоправный характер своего действия или бездействия»<sup>1</sup>.

Другой исследователь М.И. Еникеев определяет умысел как форму вины, характеризующуюся преступными целями, способами и результатами деяния<sup>2</sup>.

Российский ученый С.В. Складов считает, что целесообразно отказаться от включения в формулу умысла волевого признака и предлагает понимать эту форму вины в ст. 25 УК РФ следующим образом: «2. Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало, что его действия (бездействие) нарушают правила поведения, и предвидело неизбежность причинения вреда охраняемым настоящим Кодексом правам и интересам. 3. Преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало, что его действия (бездействие) нарушают правила поведения, и предвидело возможность причинения вреда охраняемым настоящим Кодексом правам и интересам»<sup>3</sup>.

Попытаемся оценить эти предложения. С психологической стороны умысел – это определенное интеллектуальное и волевое отношение субъекта к совершаемому им деянию и наступившему последствию. Сознание, как уже отмечалось, представляет собой человеческую способность к воспроизведению действительности в мышлении. Это определенная психическая деятельность как отражение действительности. Под волей понимают способность осуществлять свои желания и цели. Помимо этого волю определяют как свободу в проявлении чего-нибудь<sup>4</sup>. Свобода человеческой воли состоит в относительной свободе выбора поведения<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Иванов, Н. Умысел в уголовном праве России. С. 18.

<sup>2</sup> Еникеев, М. И. Психолого-юридическая сущность вины и вменяемости // Советское государство и право. 1989. № 12. С. 79.

<sup>3</sup> Складов, С.В. Вина и мотивы преступного поведения. С. 38. Имеются и другие предложения по совершенствованию законодательной модели умысла. См.: Векленко, С. Законодательное определение умышленной вины нуждается в совершенствовании // Уголовное право. 2003. № 1. С. 16–17.

<sup>4</sup> Цит. раб. С. 92.

<sup>5</sup> Самощенко, И.С. Свобода воли и ее значение для правового регулирования общественных отношений // Советское государство и право. 1963. № 12. С. 36.

При таком понимании этого психологического феномена оба элемента умысла – волевой и интеллектуальный, – неразрывно связаны между собой. Взаимодействуя и переплетаясь, они являются обязательной составляющей любого умысла. Отказ от волевого признака при определении умысла, как это предлагают некоторые ученые, означал бы, что в законодательной формуле умысла не нашло отражение в полной мере психическое отношение лица к своему деянию, которое имеет место в реальной действительности.

В УК Республики Беларусь определены два вида умышленной формы вины: прямой и косвенный умысел. В соответствие со ст. 22 виды умысла различаются по волевому признаку. При прямом умысле лицо желает наступление последствия; при косвенном – сознательно допускает наступление последствия или безразлично к нему относится.

В науке уголовного права определенная группа исследователей, разграничивая прямой и косвенный умыслы, считает, что предвидение неизбежности наступления последствий является признаком интеллектуального элемента прямого умысла<sup>1</sup>. Против такого понимания косвенного умысла выступает значительная группа исследователей. Так, Б.С. Утевский считает, что возможны случаи действия, когда виновный сознает неизбежность наступления последствия, однако не желает его<sup>2</sup>.

Законодатель Российской Федерации воспринял позицию первой группы исследователей и закрепил этот подход при определении косвенного умысла в УК. В отличие от УК Беларуси в ст. 25 УК РФ разграничение прямого и косвенного умысла проводится не только по волевому признаку, но и по степени предвидения наступления последствий. В соответствии с законом при прямом умысле лицо предвидит неизбежность и возможность наступления последствия, при косвенном – лишь возможность предвидения такого последствия.

По УК РФ лицо, сознающее общественно опасный характер деяния, предвидевший неизбежность наступления последствия, независимо от содержания волевого признака, будет привлекаться к ответственности за причинение вреда с прямым умыслом. В ч. 3 ст. 25 УК РФ закреплена формула: тот, кто предвидит неизбежность последствия, должен его желать.

<sup>1</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 363; Уголовное право БССР. Часть Общая, С. 103; Макашвили, В.Г. Уголовная ответственность за неосторожность. М.: Госюриздат, 1957. С. 32–33; Рагоз, А.И. Умысел в формальных преступлениях, при приготовлении, покушении и соучастии // Советское государство и право. 1977. № 1. С. 63–64.

<sup>2</sup> Утевский, Б.С. Вина в советском уголовном праве. М., 1950. С. 255.

По справедливой оценке некоторых российских ученых такое решение законодателя привело к необоснованному и чрезмерному расширению области прямого умысла за счет косвенного и повлекло ужесточение уголовной репрессии<sup>1</sup>.

Теория уголовного права различает и другие разновидности умысла. По времени формирования в доктрине уголовного права различают умысел заранее обдуманый и внезапно возникший. Заранее обдуманый умысел имеет место, если лицо предварительно обдумывает определенные моменты планируемого им преступления. Этому виду умысла противопоставляется умысел внезапный. При этом умысле виновный приводит свое намерение совершить преступление немедленно с момента его возникновения.

В соответствии с ч. 1 ст. 11 УК Беларуси преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние, характеризующееся признаками, предусмотренными УК, и запрещенное им под угрозой наказания. Исходя из этого умысел может иметь место только в деянии. Помимо деяния можно вести речь только о психической деятельности до совершения преступления. В этой связи правы те ученые, которые считают, что выделение этих видов умысла носит условный характер и, как правило, не влияет на квалификацию содеянного<sup>2</sup>.

В качестве разновидности внезапно возникшего умысла выделяют так называемый аффектированный умысел. В ст.ст. 141 и 150 УК Беларуси предусматривается ответственность за умышленное причинение смерти, тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения лицом, находящимся в состоянии физиологического аффекта.

## ***2.2. Описание объективных признаков умышленного посягательства при формальной конструкции состава преступления в свете требований принципа личной виновной ответственности***

В соответствии с содержанием принципа личной виновной ответственности объективные признаки умышленного посягатель-

<sup>1</sup> Питецкий, В. Сужение понятия косвенного умысла влечет ужесточение уголовной репрессии // Российская юстиция. 1999. № 5. С. 49–50.

<sup>2</sup> См.: Курс советского уголовного права: в 6 т. / редкол.: А.А. Пионтковский, П.С. Ромашкин, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970–1971. Т. 2: Преступление. 1970. С. 309–310; Уголовное право БССР. Часть Общая / под общ. ред. И.И. Горелика. Минск, 1978. С. 83–84. Курс советского уголовного права: в 5 т. / отв. ред.: Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. Т. 1: Часть общая. С. 420–421.

ства при формальной конструкции состава преступления должны описываться в законе таким образом, чтобы психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели прямого умысла.

В некоторых составах преступления УК Беларуси объективные признаки умышленного деяния описываются в законе таким образом, что психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения не соответствует законодательной модели прямого умысла. Рассмотрим эти признаки.

**2.2.1. При пользовании материальными средствами, добытыми от занятия проституцией другими лицами (престарелыми родителями, ребенком, достигшим 16 лет, или другими близкими) социально-психическое отношение к ценностям, охраняемым этой нормой, иное, чем это предусмотрено моделью прямого умысла**

В первоначальной редакции ст. 171 УК (Содержание притона, сводничество и сутенерство) предусматривалась ответственность за организацию или содержание притона для занятия проституцией либо сводничество с корыстной целью или сутенерство<sup>1</sup>. Объективная сторона это преступления состояла в совершении любого из следующих действий: 1) организации притона для занятия проституцией; 2) содержании притона для занятия проституцией; 3) использовании занятия проституцией другим лицом; 4) сводничестве с корыстной целью; 5) сутенерстве.

Субъективная сторона это преступления характеризовалась прямым умыслом. Лицо создало фактический характер действий, описанный в ст.171 УК, и желало их совершить.

Законом Республики Беларусь от 4 мая 2005 г. в ст. 171 УК были внесены изменения и дополнения (введена ч. 2 статьи, название статьи и редакция ч. 1 были изменены)<sup>2</sup>.

В новой редакции в ч. 1 ст. 171 УК Беларуси предусматривается ответственность за использование занятия проституцией или создание условий для занятия проституцией. С объективной стороны это преступление состоит в совершении любого из следующих действий: 1) использовании занятия проституцией другим лицом; 2) предоставлении с корыстной целью помещения (места) для

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь / вступ. ст. А.И. Лукашова, Э.А. Саркисовой. Минск: Тесей, 1999. С. 134.

<sup>2</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2005. № 74. 2/1112.

занятия проституцией; 3) организации притона для занятия проституцией; 4) содержании притона для занятия проституцией.

Сравнивая прежнюю и действующую редакцию ст. 171 УК, можно отметить, что в законе дважды упоминается понятие «использование занятия проституцией»: в названии статьи как собирательное понятие, обозначающее все варианты преступного поведения в этом составе преступления, и в более узком смысле в диспозиции статьи для обозначения одного из четырех видов преступного поведения.

Ранее в законе для обозначения этого посягательства употреблялся термин «сводничество с корыстной целью или сутенерство»; в новой версии – в «использовании занятия проституцией». Изменив редакцию ст. 171, законодатель криминализировал ряд деяний, ранее не признававшийся преступлением вовсе.

В соответствии с ч. 1 ст. 171 УК этот вид посягательств включает в себя не только сводничество с корыстной целью или сутенерство, но и использование занятия проституцией другим лицом. В качестве субъекта преступления к уголовной ответственности за это посягательство могут привлекаться, например, престарелые родители, ребенок, достигший 16 лет, или другие близкие, которые проживают вместе с лицом, занимающимся этим ремеслом и пользуются материальными средствами, добытыми от этой деятельности<sup>1</sup>.

Содержание умысла таких лиц существенно отличается от социально-психической составляющей этой формы вины сводников и сутенеров. С социально-психической стороны лицо, занимающееся сводничеством с корыстной целью или сутенерством либо организующее или содержащее притон или место для занятия проституцией, отрицательно относится к элементарным нравственным, духовным началам в сфере половых отношений.

Виновный сознает, что «...интимные отношения мужчины и женщины не только обнажают и выставляют напоказ, оскорбляя естественное чувство стыдливости, но и представляются как акт чисто телесного удовлетворения, не связанный с глубокой внутренней общностью и какими-либо нравственными обязательствами», сознает, что разрушает «...гармонию и целостность жизни человека, наносит тяжкий урон его духовному здоровью...»<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. Минск: Тесей. С. 80–81.

<sup>2</sup> Основы социальной концепции русской православной церкви / Юбилейный архиерейский собор русской православной церкви. М., 2000. С. 53–54.

При пользовании материальными средствами, добытыми от занятия проституцией другими лицами (престарелыми родителями, ребенком, достигшим 16 лет, или другими близкими), социально-психическое отношение к ценностям, охраняемым этой нормой, несколько иное. Такие лица осознают, что их близкий зарабатывает материальные средства деятельностью, не влекущей уголовной ответственности. Они понимают, что получение ими материальных благ от близкого человека – это естественная форма проявления заботы о них. Принятие такой помощи не может рассматриваться ими как поведение, существенно нарушающее охраняемые уголовным законом чьи-либо права и интересы. В деянии этих лиц отсутствует социально-психическое содержание умысла, характерное для интеллектуального элемента умысла.

В этой связи, по мнению автора, для того чтобы привлечение таких лиц к уголовной ответственности не являлось нарушением предписаний принципа личной виновной ответственности, желательно изменить редакцию ст. 171 УК. В ч. 1 этой статьи следует предусмотреть ответственность за использование занятия проституцией не любым другим лицом, а сводником, действовавшим с корыстной целью, или сутенером.

***22.2. Совершая сделки с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов и камней, не обладающими пробирным клеймом Республики Беларусь или другого государства, лицо с социально-психологической стороны относится к установленному порядку совершения сделок с такими предметами, охраняемому этой нормой, иначе, чем это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла***

В ч. 1 ст. 223 УК предусматривается ответственность за нарушение правил о сделках с драгоценными металлами и камнями. Состав преступления с внешней стороны имеет формальную конструкцию. С объективной стороны данное посягательство состоит в совершении сделок с драгоценными металлами и камнями в нарушение установленных правил.

Порядок осуществления таких сделок регулируется Законом Республики Беларусь от 21 июня 2002 г. № 110-З «О драгоценных металлах и драгоценных камнях»<sup>1</sup> и постановлением Совета Ми-

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 73. 2/859.

нистров Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 1838<sup>1</sup>. Эти правовые акты устанавливают правила обращения с драгоценными металлами и камнями.

Правомочия физических лиц в этой сфере деятельности определены Правилами совершения сделок с драгоценными металлами и камнями, утвержденными постановлением Совета Министров от 25 ноября 1999 г. Все иные правоотношения по поводу обращения с этими предметами регулируются Законом от 21 июня 2002 г.

В соответствии с п. 1 Правил запрещаются сделки между физическими лицами с драгоценными металлами и камнями. К драгоценным металлам и камням этот правовой документ относит: драгоценные металлы в любом виде и состоянии – золото, серебро, платина и металлы платиновой группы: иридий, родий, палладий, рутений, осмий, в том числе в виде продукции технического назначения (сырья, полуфабрикатов, деталей, изделий) из них, за исключением ювелирных и бытовых изделий, монет из драгоценных металлов, находящихся в обращении на территории Республики Беларусь, мерных слитков из драгоценных металлов, зубопротезных дисков из драгоценных металлов, сусального золота и серебра, а также лома указанных изделий; драгоценные камни – это природные алмазы, изумруды, рубины, сапфиры, александриты, а также жемчуг (за исключением пресноводного) в сыром и обработанном виде.

На основании подп. 2.3 п. 2 Правил ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов, в том числе со вставками из драгоценных и недрагоценных камней являются изделия с обязательным наличием на них государственного пробирного клейма Республики Беларусь или пробирных клейм государственных инспекций пробирного надзора бывшего СССР, а зубопротезными дисками из драгоценных металлов – диски, имеющие пробирное клеймо (товарный знак) завода-изготовителя или государственное пробирное клеймо Республики Беларусь.

Таким образом, исходя из содержания подп. 2.3 п. 2 Правил, к ювелирным и бытовым изделиям из драгоценных металлов относятся только изделия с обязательным наличием на них государственного пробирного клейма Республики Беларусь или пробирных клейм государственных инспекций пробирного надзора бывшего СССР. Сделки между физическими лицами с такими предметами разрешены.

В противоположность этому сделки с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов, имеющих государ-

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 1999. № 94. 5/2115.

ственное пробирное клеймо других государств либо не имеющих их, вовсе запрещены под угрозой уголовного наказания.

Оценивая это, А.И. Лукашов пишет, что «при указанных обстоятельствах расширение уголовной ответственности за нарушение правил о сделках с драгоценными металлами и камнями... следует оценить как не согласующееся также с предписаниями ст. 1 УК. Она предусматривает, что введение уголовной ответственности, закрепление ее оснований и условий может быть осуществлено только УК»<sup>1</sup>.

Конституционный Суд Республики Беларусь рассматривал вопрос о законности запрещения таких сделок между физическими лицами и 16 февраля 2006 г. пришел к выводу, «что подпункт 2.3 пункта 2 Правил совершения сделок с драгоценными металлами и камнями, утвержденных постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 1838, в части установления запрета на совершение сделок с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов, на которых отсутствуют государственное пробирное клеймо Республики Беларусь или пробирные клейма государственных инспекций пробирного надзора бывшего СССР, не противоречит статье 44 Конституции Республики Беларусь, а также статье 210 Гражданского кодекса Республики Беларусь»<sup>2</sup>.

Попытаемся еще раз оценить эту ситуацию. Субъективная сторона данного преступления характеризуется виной в форме прямого умысла. Лицо, совершающее такое посягательство, сознает, что в нарушение установленных правил совершает сделку с драгоценными металлами и камнями, и желает этого. Драгоценные металлы, камни и изделия из них выступают в качестве составной части золотовалютного запаса любого государства, используемого им до настоящего времени и на отдаленную перспективу как резерв при международных расчетах и одно из средств обеспечения устойчивости валют<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Лукашов, А.И. Правила о сделках с драгоценными металлами и драгоценными камнями и ответственность за их нарушение // Право Беларуси. 2004. № 48. С. 67.

<sup>2</sup> Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 16 февраля 2006г. № п-180/2006 «О законодательстве, устанавливающем запрет на совершение сделок с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов, не имеющими государственного пробирного клейма Республики Беларусь или пробирных клейм государственных инспекций пробирного надзора бывшего СССР».

<sup>3</sup> Лукашов, А.И. Правила о сделках с драгоценными металлами и драгоценными камнями и ответственность за их нарушение // Право Беларуси. 2004. № 47. С. 81.

В этой связи «драгоценные металлы и камни имеют особый правовой режим обращения. Государство регулирует и контролирует сферу деятельности с драгоценными металлами и драгоценными камнями, обеспечивая при этом защиту экономических интересов Республики Беларусь, создание запасов драгоценных металлов и драгоценных камней, их эффективное использование»<sup>1</sup>.

Исходя из этого лицо, совершающее данное деяние, сознает, что существенно нарушает установленный особый правовой режим обращения с драгоценными металлами и камнями для защиты важных экономических интересов государства. Виновный игнорирует эти важные для экономических отношений правила поведения.

Картина меняется, если рассмотреть ситуацию совершения лицом сделки с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов и камней. В соответствии с п. 2 ст. 210 ГК Республики Беларусь собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие законодательству, общественной пользе и безопасности, не наносящие вреда окружающей среде, историко-культурным ценностям и не ущемляющие прав и защищаемых законом интересов других лиц.

Ювелирные и бытовые изделия из драгоценных металлов и камней на протяжении многих столетий служили человеку, являлись частью имущества, принадлежащего ему на праве собственности. С учетом этого исторически сложилось, что собственник обладает неотъемлемым правом совершать различные сделки с такими предметами.

Принадлежность вещи из драгоценных металлов и камней к ювелирным и бытовым изделиям определяется рядом качественных признаков, а не наличием или отсутствием государственного пробирного клейма Республики Беларусь или пробирных клейм государственных инспекций пробирного надзора бывшего СССР. По этому поводу российский ученый Б.В. Волженкин пишет, что «назначение клеймения государственным пробирным клеймом состоит не в том, чтобы превратить соответствующее изделие в ювелирное или бытовое, а в том, чтобы удостоверить потребителям фактическое достоинство благородного металла, из которого изготовлено данное изделие. Поэтому ювелирные и бытовые изделия из драгоценного металла останутся по своему назначению таковыми, даже если они не были клеймены государственным пробирным клеймом РФ»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 16 февраля 2006 г. № п-180/2006.

<sup>2</sup> Волженкин, Б.В. Экономические преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. С. 209.

В период существования единого государства – СССР это обстоятельство учитывалось в правоприменительной деятельности.

Так, в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 18 апреля 1980 г. № 3 «О судебной практике по делам о нарушении правил о валютных операциях» отмечается, что «не относятся к валютным ценностям ювелирные и другие бытовые изделия из золота и иных драгоценных металлов, из природных драгоценных камней и лома таких изделий. К ювелирным и другим бытовым изделиям из драгоценных металлов и драгоценных камней следует относить изделия, изготовленные как промышленным, так и кустарным способом, независимо от наличия на них пробирного клейма»<sup>1</sup>.

Совершая сделки с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов и камней, не обладающих пробирным клеймом Республики Беларусь или другого государства, лицо не сознает, что существенно нарушает охраняемый УК особый правовой режим обращения с драгоценными металлами и камнями для защиты важных экономических интересов государства. Любой гражданин понимает, что как собственник он обладает неотъемлемым правом совершать различные сделки с такими предметами. В подобной ситуации при совершении таких сделок психическое и социально-психическое отношение лица к ценностям, охраняемым этой нормой, не такое, как это предусматривается законодательной моделью прямого умысла в указанных деяниях. Конструкция объективных признаков состава преступления в части этого предмета преступления не соответствует предписаниям принципа личной виновной ответственности.

**2.2.3. В ч. 1 ст. 235 при описании объективной стороны посягательства не понятна кратность совершения деяний, используются правовой и экономические термины, лежащие в разных плоскостях. Примечания к этой правовой норме не учитывает роли всех лиц в данном посягательстве**

В ч. 1 ст. 235 УК предусматривается ответственность за легализацию («отмывание») материальных ценностей, приобретенных преступным путем. С объективной стороны деяния, описанные в ч. 1 этой статьи, имеют формальную модель преступления. В качестве посягательства предусматривается любое из следующих трех вариантов поведения: 1) совершение финансовых операций с

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. 1980. № 3. С. 17–18.

денежными средствами, ценными бумагами или иным имуществом; 2) совершение других сделок с такими же материальными ценностями; 3) использование указанных материальных ценностей для осуществления предпринимательской или иной хозяйственной деятельности.

В литературе по-разному понимают объективную сторону этого преступления. Некоторые авторы считают, что данное посягательство считается оконченным с момента совершения любой сделки с материальными ценностями, приобретенными преступным путем, либо использования их для осуществления предпринимательской или иной хозяйственной деятельности<sup>1</sup>.

В ч. 1 ст. 235 УК речь идет о совершении не одного, а нескольких деяний. Дело в том, что при характеристике объективной стороны первого и второго вариантов поведения в законе используется понятие «совершение финансовых операций и других сделок», а не «совершение финансовой операции и другой сделки». Исходя из этого, по мнению других исследователей, объективная сторона преступления при названных двух видах деятельности состоит, скорее всего, в совершении нескольких (двух и более) финансовых операций или иных сделок, а не одного деяния<sup>2</sup>.

Вина в конкретном составе преступления определяется к фактическим обстоятельствам, описанным в объективной стороне, объекте и предмете этого посягательства. В этой связи очень важно знать кратность совершения таких деяний и то, как выглядят эти фактические обстоятельства. Только определив это, можно говорить о содержании умысла в данном посягательстве. Неопределенность в понимании объективной стороны посягательства, предусмотренного ч. 1 ст. 235 УК, затрудняют определение содержания умысла и момент окончания такого поведения.

На не совсем четкое описание объективных признаков данного состава преступления обращают внимание и некоторые зарубежные авторы. Так, по мнению российского исследователя Е.О. Волотовой, в данном составе преступления неудачно использованы два

<sup>1</sup> Лукашов, А.И. Уголовный кодекс Республики Беларусь: сравнит. анализ и комментарий / А.И. Лукашов, Э.А. Саркисова. Минск: Тесей, 2000. С. 277; Макаревич, А. Ответственность за легализацию преступных доходов // Судовы веснік. 1999. № 1. С. 58; Лукашов, А.И. Организованная и экономическая преступность: новые законодательные меры борьбы с ней / А.И. Лукашов, С.Е. Данилюк // Нац. экон. газ. 1997. № 34.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Уголовная ответственность за легализацию («отмывание») материальных ценностей, приобретенных преступным путем (ст. 235 УК 1999 г.) // Судовы веснік. 2000. № 4. С. 22.

термина: «сделка» и «финансовая операция». Она отмечает, что эти два понятия «лежат в разных плоскостях, поскольку "сделка" есть правовой термин, в то время как "финансовая операция" – термин экономический. В рамках исполнения одной гражданско-правовой сделки может иметь место совершение как одной, так и нескольких финансовых операций, но сами по себе финансовые операции не представляют собой разновидность сделок, в связи с чем использование в УК РФ данных терминов является неприемлемым».

Исходя из этого, автор предлагает при описании предмета этого посягательства использовать термин «имущество», а диспозицию ч. 1 ст. 174 РФ определяет следующим образом: «Легализация (отмывание), то есть придание правомерного вида владению, пользованию и распоряжению имуществом, заведомо добытым другим лицом преступным путем»<sup>1</sup>.

Предложенная редакция данного состава преступления отличается достаточной простотой и ясностью. В этой связи в ч. 1 ст. 235 УК Беларуси вместо ныне существующей неудачной конструкции объективной стороны можно использовать предложенный вариант описания признаков основного состава преступления. При таком конструктивном решении не будут возникать какие-либо трудности при решении вопроса о моменте окончания посягательства и содержании умысла этого деяния. Все это будет способствовать более полной реализации предписаний принципа личной виновной ответственности.

В п. 1 примечания к данной статье сформулировано следующее положение: «исполнитель преступления, посредством которого приобретены материальные ценности, не подлежит уголовной ответственности за деяния, указанные в настоящей статье, в случае приобретения им таких материальных ценностей в результате совершения: 1) преступлений, предусмотренных статьями 225, 231, 243 настоящего Кодекса; 2) иных преступлений, если он не использовал такие материальные ценности для осуществления предпринимательской или иной хозяйственной деятельности».

В ч. 3 ст. 16 УК дано определение, кто является исполнителем преступления. Им признается лицо, «непосредственно совершившее преступление, либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами, либо совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежа-

<sup>1</sup> Волотова, Е.О. Прикосновенность к преступлению: понятие, виды, ответственность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Моск. гос. юрид. акад. им. О.Е. Кутафина. Москва, 2011. С. 25–26.

щих в силу закона уголовной ответственности или совершивших преступление по неосторожности». Наряду с исполнителем, в зависимости от роли в совершенном преступлении, закон различает следующих лиц: организатора (руководителя), подстрекателя и пособника (чч. 4–6 ст. 16 УК).

Таким образом, можно сделать вывод, что согласно п. 1 примечания к ст. 235 УК, за легализацию преступных доходов не будет нести ответственность исполнитель преступления, посредством которого приобретены материальные ценности. В противоположность этому действия организатора, подстрекателя или пособника, принявших сначала участие в преступлении, в процессе которого были добыты материальные ценности, а затем – в легализации преступных доходов, будут квалифицироваться по совокупности преступлений.

Характер общественной опасности таких посягательств практически одинаков. Вместе с тем, действия названных лиц, в соответствии с содержанием примечания к данной статье должны оцениваться по-разному. Абсурдность такого положения очевидна.

Для устранения возникшей ситуации желательно внести изменения в п. 1 примечания к ст. 235 УК. Вместо понятия «исполнитель преступления» использовать словосочетание «лицо, посредством которого приобретены материальные ценности... (далее по тексту)»<sup>1</sup>.

#### **2.2.4. Предмет получения и дачи коммерческого подкупа в рамках одной части правовой нормы описан по-разному, в связи с чем содержание умысла лица, берущего вознаграждение и дающего его, в отношении фактических обстоятельств содеянного не совпадает**

В ч. 1 ст. 252 УК предусматривается ответственность за коммерческий подкуп. С объективной стороны преступление состоит в совершении двух вариантов поведения: в получении работником индивидуального предпринимателя или юридического лица материальных ценностей за деяние в интересах дающего, связанное с выполнением этим лицом работы и заведомо способное причинить вред охраняемым правом интересам собственника или его клиентам; в предоставлении такого вознаграждения.

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Уголовная ответственность за легализацию («отмывание») материальных ценностей, приобретенных преступным путем (ст. 235 УК 1999 г.). С. 23–24.

Конструкция объективной стороны этого преступления является формальной. Характеристика деяния состоит в получении лицом незаконного материального вознаграждения. Способ его получения и форма, в которую оно облекается, не имеют значения для юридической оценки содеянного.

Признаком объективной стороны преступления является получение работником субъекта хозяйствования вознаграждения за планируемое или уже совершенное деяние в интересах дающего лица. Посягательство имеет место, если работник индивидуально предпринимателя или юридического лица получает вознаграждение за уже совершенное или планируемое не любое деяние, а за действие или бездействие, связанное с исполняемой им работой.

Определяющим для наличия данного преступления является обусловленность получения лицом материального блага и совершение деяния в интересах дающего. Предварительная обусловленность предоставления работнику субъекта хозяйствования материального блага и использование им служебного или рабочего положения в интересах дающего является обязательным признаком коммерческого подкупа.

Сущность данного посягательства – в подкупе работника индивидуального предпринимателя или юридического лица. В этой связи совершение лицом деяния в интересах другого лица, а затем без какой-либо обусловленности получение от него материального блага не может рассматриваться как коммерческий подкуп.

В соответствии со ст. 252 УК ответственность наступает за получение субъектом незаконного материального блага не за совершенное или планируемое любое деяние в интересах дающего, а за действие или бездействие, заведомо способное причинить вред интересам собственника предприятия или его клиентам.

Деяние признается таковым, если оно абсолютно ясно и очевидно как для виновного, так и для других лиц, по своим объективным свойствам способно причинить вред интересам указанных в законе лиц. Данное преступление считается юридически оконченным с момента получения хотя бы части материальных ценностей или услуг имущественного характера<sup>1</sup>.

Субъективная сторона получения незаконного вознаграждения характеризуется прямым умыслом. Совершая такое деяние, лицо сознает, что получает деньги, ценные бумаги, иное имущество или услуги имущественного характера за уже совершенное или планируемое деяние по службе или работе и что такое деяние способно

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Коммерческий подкуп как преступление // Судовы веснік. № 3. 1995. С. 46.

причинить вред интересам собственника или его клиентам, и желает при подобных обстоятельствах получения незаконного материального вознаграждения<sup>1</sup>.

Как уже отмечалось, в ч. 1 ст. 252 УК в качестве второго варианта поведения предусматривается ответственность за предоставление работнику субъекта хозяйствования незаконного материального вознаграждения<sup>2</sup>. Объективная сторона предоставления незаконного вознаграждения предполагает его вручение получателю независимо от способа его осуществления.

В научной литературе отмечается, что субъективная сторона предоставления незаконного вознаграждения характеризуется виной в виде прямого умысла. Виновный сознает, что передает незаконное материальное вознаграждение работнику, не являющемуся должностным лицом, за совершение связанного с работой деяния, которое может причинить вред интересам собственника или его клиентам<sup>3</sup>.

Вместе с тем, с учетом сказанного закономерно возникает вопрос о том, позволяет ли конструкция объективной стороны этого вида посягательства, описанная в ч. 1 ст. 252 УК, говорить именно о таком содержании прямого умысла в этом посягательстве?

Дело в том, что в диспозиции ч. 1 указанной статьи при характеристике этого деяния говорится о «предоставлении такого вознаграждения». Речь не идет о даче коммерческого подкупа, а используется более узкое по объему понятие.

<sup>1</sup> Цит. раб. С. 46.

<sup>2</sup> В ст. 152-5 УК БССР 1960 г. закреплялось положение в соответствии, с которым не предусматривалась ответственность за дачу коммерческого подкупа. В этой связи складывалась парадоксальная ситуация, когда лицо, оказавшее содействие работнику субъекта хозяйствования в получении имущественных благ должно привлекаться к ответственности за пособничество в коммерческом подкупе. В противоположность этому, лицо, дающее такому субъекту материальные блага за планируемое деяние, заведомо (для берущего и дающего лица) способное причинить многомиллионные убытки и разорить собственника предприятия или его клиентов, к уголовной ответственности не могло привлекаться вовсе. С учетом этого в литературе были сделаны предложения о криминализации таких посягательств. См.: Грунтов, И.О. Коммерческий подкуп как преступление // Судовы веснік. № 3. 1995. С. 47.

<sup>3</sup> Бабий, Н.А. Квалификация взяточничества: научное исследование белорусского и российского опыта. Минск: Тесей, 2011. С. 809–810; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 575.

Для сравнения отметим, например, что в ч. 1 ст. 430 УК предусматривается ответственность за получения взятки. В диспозиции этой статьи довольно подробно описываются объективные признаки этого посягательства. В ч. 1 ст. 431 УК устанавливается ответственность за дачу взятки, а не за представление «такого вознаграждения».

В этой связи умыслом взяткодателя должны охватываться все объективные признаки ч. 1 ст. 430 УК. Лицо должно сознавать, что передает должностному лицу материальные ценности или предоставляет ему выгоды имущественного характера за совершенное или планируемое деяние по службе или за покровительство либо попустительство по службе в его интересах. Если бы в ч. 1 ст. 431 УК речь шла только о даче материального вознаграждения, то и умыслом должны были охватываться только эти (более узкого плана) объективные признаки.

Сходная ситуация сложилась и с конструкцией ч. 1 ст. 252 УК (в части деяния дающего лица). Субъектом «предоставления такого вознаграждения» является лицо, в интересах которого планируется или уже совершено деяние работником частного предпринимателя или организации за материальное подношение. Именно эти реалии и должна отражать конструкция объективных признаков ч. 1 ст. 252 УК. В такой ситуации содержанием умысла берущего незаконное вознаграждение и лица, предоставляющего такое вознаграждение, будут охватываться в равной мере все фактические обстоятельства этого преступления. Такое описание объективных признаков содеянного будет в полной мере отвечать требованию принципа личной виновной ответственности.

С учетом сказанного, по мнению автора, в ч. 1 ст. 252 УК вместо выражения: «либо предоставление такого вознаграждения» при описании этого варианта посягательства желательно использовать следующее словосочетание: «либо дача коммерческого подкупа».

**2.2.5. В ст. 315 УК не указывается, каким с субъективной стороны является посягательство. В этой связи в литературе данную сторону состава преступления характеризуют по-разному**

В ст. 315 УК предусматривается ответственность за нарушение правил международных полетов. Объектом этого преступления является безопасность движения или эксплуатации воздушных

транспортных средств<sup>1</sup>. Предметом преступления выступают пилотируемые воздушные транспортные средства, независимо от их принадлежности.

С объективной стороны данное преступление предполагает нарушение одного или нескольких правил международных полетов<sup>2</sup>. Объективная сторона состава преступления имеет формальную конструкцию. Международным является полет, связанный с пересечением государственной границы Республики Беларусь в любом направлении. Порядок использования воздушного пространства регулируется международными документами, законом и отдельными нормативными актами. Например, Конвенцией о Международной гражданской авиации от 7 декабря 1944 г.; ратифицированной Законом Республики Беларусь от 29 мая 2001 г. № 27-З; Воздушным кодексом Республики Беларусь от 16 мая 2006 г. № 117-З и др.

В ст. 315 УК не описываются признаки субъективной стороны этого посягательства. В этой связи в литературе данную сторону состава преступления характеризуют по-разному.

Так, в отечественном комментарии к УК Беларуси, изданном в 2010 г., отмечается, что «субъективная сторона преступления характеризуется виной в форме прямого умысла. Мотивы и цели допущения нарушений не влияют на квалификацию и учитываются при определении меры ответственности»<sup>3</sup>. Сходным образом понимают эту сторону состава преступления и некоторые другие исследователи<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 734; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 692.

По мнению И.М. Тяжковой «объектом преступления является безопасность международных полетов и безопасность Российской Федерации или установленный порядок международных полетов, обеспечивающих безопасность движения воздушного судна». (Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 152).

<sup>2</sup> См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 611.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 735.

<sup>4</sup> См.: Коробеев, А.И. Транспортные преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 195; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 794.

Имеется и другой подход в толковании этого явления. Так, по мнению российской ученой И.М. Тяжковой «с субъективной стороны рассматриваемое деяние может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности»<sup>1</sup>. Аналогичным образом характеризуют субъективную сторону этого состава преступления и некоторые другие ученые<sup>2</sup>.

Безусловно, для того чтобы исключить различное понимание субъективной стороны этого деяния, необходимо, чтобы в законе при описании признаков этого преступления прямо говорилось, с какой формой вины совершается данное посягательство. Такое решение будет отвечать предписанию принципа личной виновной ответственности. В этой связи считаем возможным изложить ст. 315 УК в следующей редакции:

**«Статья 315. Умышленное нарушение правил международных полетов**

1. Умышленное несоблюдение указанных в разрешении маршрутов, мест посадки, воздушных ворот, высоты полета либо иное нарушение правил международных полетов, –  
наказываются...»

***2.3. Описание объективных признаков умышленного посягательства при материальной конструкции состава преступления в свете требований принципа личной виновной ответственности***

В соответствии с содержанием принципа личной виновной ответственности объективные признаки умышленного посягательства при материальной конструкции состава преступления должны описываться в законе таким образом, чтобы психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели умысла.

<sup>1</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 154.

<sup>2</sup> См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 613; Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін [та тн.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тация. 4-те вид., переробл. І допов. Х.: Право, 2010. С. 345.

В некоторых составах преступления УК Беларуси объективные признаки умышленного деяния описываются в законе таким образом, что психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения не соответствует законодательной модели умысла. Рассмотрим такие составы.

**2.3.1. Убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия для избавления его от физических страданий квалифицируется как умышленное убийство. При совершении такого посягательства психическое и социально-психическое отношение лица к содеянному несколько иное, чем это характерно для такого отношения лица в «простом» умышленном убийстве**

В ч. 1 ст. 139 УК дается определение убийства как «умышленного противоправного лишения жизни другого человека». По ч. 1 этой статьи квалифицируется посягательство без отягчающих и смягчающих обстоятельств. К таким относятся, например, убийства из ревности, по мотивам зависти, ненависти, возникшей на почве личных неприязненных отношений и др.

В соответствии с УК убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия для избавления его от физических страданий квалифицируется как умышленное убийство. В научной литературе на протяжении многих лет сложился подход, в соответствии с которым это посягательство также оценивают как простое убийство. Хотя в таком посягательстве психическое отношение лица к содеянному несколько иное, чем это характерно для психического и социально-психического отношения лица в «простом» умышленном убийстве.

С учетом этого обстоятельства в законодательстве ряда стран такое посягательство предусматривается в качестве самостоятельного состава преступления и влечет ответственность несколько меньшую, чем за «простое» убийство. Такие составы существуют в УК этих стран многие годы.

Помимо этого, в российской научной литературе в последнее время были высказаны предложения о необходимости установления самостоятельной ответственности за убийство по просьбе потерпевшего вне рамок состава простого убийства. Были предложены конструкции состава преступления, в которых описываются объективные и субъективные признаки этого посягательства. Не заметить обоснованность такого подхода невозможно. Вместе с

тем, механически принять такую модель ответственности в УК Беларуси нельзя. Все это вызывает необходимость предварительно рассмотреть и оценить подобные подходы и предложения с точки зрения предписаний принципа личной виновной ответственности.

В научной литературе в качестве синонимов понятия «эвтаназия» используются термины: «убийство по просьбе потерпевшего» или «убийство по мотивам сострадания»<sup>1</sup>. Более правильно различать это понятие в узком и широком смысле в зависимости от субъекта деяния.

В более узком смысле эвтаназия – это противоправное виновное убийство неизлечимо больного из сострадания по его просьбе, совершенное врачом. Такое определение эвтаназии дано в ч. 1 ст. 38 в прежней редакции Закона Республики Беларусь «О здравоохранении» от 18 июня 1993 г. № 2435-12<sup>2</sup>, где говорилось, что «эвтаназия – это добровольная, согласованная с врачом смерть неизлечимо больного с помощью специальных обезболивающих средств».

В более широком аспекте эвтаназия – это противоправное виновное убийство неизлечимо больного по мотивам сострадания по его просьбе, совершенное любым человеком. Такое понимание этого явления дается ныне в Законе Республики Беларусь «О здравоохранении» от 18 июня 1993 г. (в редакции Закона Республики Беларусь от 20.06.2008 г. № 363-З), где говорится, что эвтаназия – это «удовлетворение просьбы пациента о прекращении жизнедеятельности его организма и наступлении смерти посредством каких-либо действий (бездействия) с целью избавления от мучительных страданий, вызванных неизлечимым заболеванием».

Как уже отмечалось, по уголовному праву Беларуси убийство неизлечимо больного по его просьбе или с согласия для избавления его от физических страданий, совершенное любым человеком,

<sup>1</sup> См. Капинус, О.С. Убийства: мотивы и цели. М.: Изд. ИМПЭ – ПАБЛИШ, 2003. С. 161.

<sup>2</sup> Закон Республики Беларусь 18 июня 1993 г. № 2435-ХІІ с изменениями и дополнениями: от 3 мая 1996 г. № 440-ХІІІ (Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь, 1996 г., № 21, ст. 380); от 3 марта 1997 г. № 27-З (Ведомасці Нацыянальнага сходу Рэспублікі Беларусь, 1997 г., № 9, ст. 195); от 11 января 2002 г. № 91-З (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2002 г., № 10, 2/840); от 29 июня 2006 г. № 137-З (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2006 г., № 107, 2/1235); от 20 июля 2006 г. № 162-З (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2006 г., № 122, 2/1259); от 14 июня 2007 г. № 239-З (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2007 г., № 147, 2/1336).

квалифицируется как умышленное убийство. В научной литературе большинство ученых также оценивают это посягательство как простое убийство.

Вместе с тем, необходимо отметить, что в законодательстве ряда стран это преступление, совершенное любым субъектом, предусматривается в качестве самостоятельного посягательства и влечет ответственность несколько меньшую, чем за простое убийство<sup>1</sup>.

В УК трех стран ближнего зарубежья имеются такие составы преступлений. Так, в ст. 135 (Эвтаназия) УК Азербайджанской Республики говорится, что «эвтаназия, то есть удовлетворение просьбы больного об ускорении его смерти какими-либо средствами или действиями либо прекращение искусственных мер по поддержанию жизни»<sup>2</sup>.

В ст. 110 (Убийство по просьбе жертвы) УК Грузии предусматривается ответственность за «убийство по настоятельной просьбе жертвы и в соответствии с ее подлинной волей, совершенное с целью освобождения умирающего от сильных физических болей»<sup>3</sup>.

В соответствии со ст. 148 (лишении жизни по желанию лица (эвтаназия) УК Молдовы влечет ответственность «лишение жизни лица в связи с неизлечимой болезнью или невыносимостью физических страданий по желанию лица или в отношении несовершеннолетнего, его родственников»<sup>4</sup>.

В УК ряда стран дальнего зарубежья имеются также составы преступлений, предусматривающие ответственность за эвтаназию, совершенную любым субъектом.

Так, в § 77 УК Австрии (Убийство по требованию потерпевшего) предусматривается ответственность за убийство другого человека по его серьезному и настойчивому требованию<sup>5</sup>.

В УК Германии в § 216 (Убийство по просьбе потерпевшего) говорится, что «кто убивает другое лицо в результате категоричес-

<sup>1</sup> Среди европейских стран в Голландии и Бельгии произошла декриминализация активной эвтаназии.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / науч. ред. и предисл. И.М. Рагимова; пер. с азербайджанского Б.Э. Аббасова. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2001. С. 158.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З.К. Бигвава; вступ. статья В.И. Михайлова. Обзорн. статья О. Гамкрелидзе. Перевод с грузинского И. Мериджанашвили. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2002. С. 167.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республики Молдова / вступит. статья А.И. Лукашова. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. С. 226.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало – М», 2001. С. 43.

кой и настойчивой просьбы потерпевшего лишить его жизни, тот наказывается...»<sup>1</sup>

В соответствии с ч. 4 ст. 143 УК Испании «тот, кто причиняет или активно содействует причинению смерти другому человеку, по его настоятельной, серьезной и ясной просьбе, если жертва страдала от тяжелой болезни, определенно приведшей бы к смерти или причиняющей ему постоянные тяжкие страдания, наказывается...»<sup>2</sup>

По ст. 114 УК Швейцарии (Убийство по просьбе потерпевшего) наказывается тот, «кто по достойным внимания мотивам, а именно из сострадания, убивает человека по его серьезному и настойчивому требованию»<sup>3</sup>.

В ч. 3 ст. 150 (убийство) УК Республики Сан-Марино говорится, что «в случае согласия жертвы на убийство применяется...»<sup>4</sup>

В ст. 202 (Участие в самоубийстве и убийстве с согласия) УК Японии говорится: «тот, кто подготовил человека к убийству, или оказал ему помощь в самоубийстве, или убил человека по его настоянию или с его согласия, наказывается ...»<sup>5</sup> и т.д.

Рассматривая этот вопрос, следует отметить, что и в определенные периоды развития российского законодательства предпринимались попытки установить более мягкую ответственность за такое посягательство по сравнению с простым убийством.

Так, в ст. 460 Уголовного Уложения 1903 г. говорится, что «виновный в убийстве, учиненном по настоянию убитого и из сострадания к нему, наказывается: заключением в крепость на срок не свыше трех лет»<sup>6</sup>.

По УК РСФСР 1922 г. в первоначальной редакции (ст. 143) предусматривалось освобождение от уголовной ответственности за причинение смерти из сострадания. Через шесть месяцев после утверждения УК эта статья была из него исключена<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало – М», 2001. С. 127.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М.: ИКД «Зерцало – М», 1998. С. 52.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало–М», 2001. С. 48.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республика Сан-Марино / науч. ред. С.В. Максимова; пер. с итал. В.Г. Максимова. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2002. С. 74–75, 120.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Японии / науч. ред. и предисл. А.И. Коробеева. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2001. С. 124.

<sup>6</sup> Ст. 416. Об утверждении Уголовного Уложения / Собрание узаконений и распоряжений правительства, 16 апреля 1903 г., № 38.

<sup>7</sup> Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М.: Зерцало – М. 2002. С. 142.

В период последнего реформирования российского законодательства появились предложения о введении в УК специального состава преступления, предусматривающего меньшую ответственность, чем за простое убийство. В опубликованном проекте УК РФ, принятом Государственной Думой в первом чтении, в ст. 106 устанавливается ответственность за «лишение жизни из сострадания к потерпевшему (эвтаназия) в связи с его тяжелой неизлечимой болезнью и (или) непереносимыми физическими страданиями при условии его добровольного на то волеизъявления». В окончательную редакцию УК РФ 1996 г. эта норма не вводится<sup>1</sup>.

Помимо этого, в научной литературе высказывались предложения о необходимости введения такого состава преступления в УК РФ<sup>2</sup>.

Так, известный ученый С.В. Бородин по этому поводу пишет следующее: «...законодатель впал в другую крайность: в УК не была включена специальная статья, предусматривающая ответственность за убийство из сострадания... Внимательное изучение проблемы эвтаназии привело нас к выводу о несправедливости такого решения. Ведь в подобных случаях речь идет не просто об убийстве с согласия потерпевшего, а о выполнении желания (безусловно, добровольного) тяжело больного лица уйти из жизни с тем, чтобы избавиться от страданий. Мы полагаем, что в УК необходимо было бы предусмотреть ответственность за убийство из сострадания как за убийство, совершенное при смягчающих обстоятельствах. Квалификация убийства из сострадания по ст. 103 УК РСФСР (ч. 1 ст. 105 УК) и ранее представлялась неточной и несправедливой...»<sup>3</sup>

О.С. Капинус, анализируя законодательный опыт зарубежных стран и судебную практику, отмечает, что «...положительные моменты, которые имеются в уголовных кодексах стран ближнего и дальнего зарубежья, должны быть реализованы в уголовном законодательстве России. Так как совершение преступления по мотиву сострадания настолько существенно понижает степень общественной опасности деяния и личности виновного, что должно влечь за

<sup>1</sup> Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М.: Зеркало–М. 2002. С. 143.

<sup>2</sup> Бородин, С. Убийство из сострадания и проблема эвтаназии / С. Бородин, В. Глушков // Общественные науки и современность. 1992. № 4. С. 138–145; Бородин, С. Уголовно-правовые проблемы эвтаназии / С. Бородин, В. Глушков // Советская юстиция. 1992. № 9–10. С. 34; Бородин, С.В. Преступления против жизни. М., 1999. С. 86–87.

<sup>3</sup> Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2002. С. 111.

собой снижение меры наказания не только в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК, но и снижение границ типового наказания»<sup>1</sup>.

В этой связи, по мнению ученого, в УК РФ должны быть внесены три дополнения.

Во-первых, в УК должна быть введена новая ст. 105-1 (Убийство по мотиву сострадания), предусматривающая самостоятельную ответственность врача и другого лица. В ч. 1 этой статьи должна устанавливаться ответственность за «убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия, осуществленное врачом с целью избавления больного от мучительных страданий, вызванных неизлечимой болезнью». В ч. 2 этой статьи должна, по мнению автора, предусматриваться ответственность, если убийство осуществлено врачом по своей инициативе либо по просьбе его близких или родственников, когда неизлечимо больной не может выразить свою волю, а в ч. 3 статьи – за действия, предусмотренные ч. 1 или ч. 2, осуществленные иным лицом<sup>2</sup>.

Во-вторых, в ст. 64 УК РФ (Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом) должна быть введена новая ч. 3, в соответствии с которой «в исключительных случаях суд... может назначить более мягкое наказание, чем закреплено в санкции статьи, предусматривающей ответственность за убийство по мотиву сострадания, либо отказаться от его назначения»<sup>3</sup>.

В-третьих, п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ (Смягчающие обстоятельства) должен быть, по мнению автора, дополнен словами: «по мотиву сострадания, а также по просьбе потерпевшего»<sup>4</sup>.

При оценке вышеперечисленного возникает вопрос, следует ли учесть эти предложения, а также законодательный опыт зарубежных стран и ввести в УК Республики Беларусь самостоятельный состав преступления, предусматривающий ответственность за убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия? Представляется, что при решении этого вопроса необходимо учитывать серьезные аргументы как против включения состава преступления, так за введение в УК такой уголовно-правовой нормы.

Против такого решения имеются довольно весомые аргументы. Так, введение в УК состава преступления, предусматривающего самостоятельную гораздо меньшую ответственность за убийство не-

<sup>1</sup> Капинус, О.С. Убийства: мотивы и цели. М.: Изд. ИМПЭ – ПАБЛИШ, 2003. С. 198.

<sup>2</sup> Капинус, О.С. Убийства: мотивы и цели. С. 210–211.

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Капинус, О.С. Убийства: мотивы и цели. С. 199.

излечимого больного по его просьбе или с согласия, будет означать частичную легализацию эвтаназии. А это, в свою очередь, повлечет подрыв целой системы религиозных и нравственных ценностей, годами складывавшихся в нашем государстве.

Так, православная церковь крайне отрицательно относится к эвтаназии. В Основах социальной концепции русской православной церкви говорится: «...Церковь, оставаясь верной соблюдению заповеди Божией "не убивай" (Исх. 20:13), не может признать нравственно приемлемыми распространенные ныне в светском обществе попытки легализации так называемой эвтаназии, то есть намеренного умерщвления безнадежно больных (в том числе по их желанию). Просьба больного об ускорении смерти подчас обусловлена состоянием депрессии, лишаящим его возможности правильно оценивать свое положение. Признание законности эвтаназии привело бы к умалению достоинства и извращению профессионального долга врача, призванного к сохранению, а не к пресечению жизни. "Право на смерть" легко может обернуться угрозой для жизни пациентов, на лечение которых недостает денежных средств. Таким образом, эвтаназия является формой убийства или самоубийства, в зависимости от того, принимает ли в ней участие пациент. В последнем случае к эвтаназии применимы соответствующие канонические правила, согласно которым намеренное самоубийство, как и оказание помощи в его совершении, расцениваются как тяжкий грех...»<sup>1</sup>

В этой связи введение в УК состава преступления, предусматривающего самостоятельную ответственность за убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия, означало бы определенное оскорбление чувства верующих, составляющих значительную часть населения страны.

Необходимо учитывать и то обстоятельство, что эвтаназия запрещена законами Республики Беларусь, в которых регламентируются основы профессиональных отношений и этики в некоторых сферах деятельности. Например, в чч. 2 и 3 ст. 31 (эвтаназия) Закона Республики Беларусь «О здравоохранении» (в ред. Закона Республики Беларусь от 20.06.2008 г. № 363-З указано: «На территории Республики Беларусь осуществление эвтаназии, в том числе с помощью медицинских (фармацевтических) работников, запрещено. Лицо, сознательно побудившее другое лицо к эвтаназии и

<sup>1</sup> Основы социальной концепции русской православной церкви / Юбилейный архиерейский собор русской православной церкви. М., 2000. С. 68.

(или) осуществлению эвтаназии, несет ответственность в соответствии с законодательством Республики Беларусь»<sup>1</sup>.

Помимо этого, против включения такого состава в УК имеются также серьезные аргументы и уголовно-правового характера. Дело в том, что при описании объективных признаков в составе преступления используются определенные оценочные понятия; установление этих признаков в реальной действительности может представлять значительные трудности.

Российский ученый Г.Н. Борзенков в этой связи отмечает, что значительные сложности связаны с «...установлением таких оценочных признаков, как "тяжелая неизлечимая болезнь", "непереносимые физические страдания". Выдвижение на первый план волеизъявления потерпевшего также не спасет положения. Подлинность волеизъявления... тоже может быть подвергнута сомнению»<sup>2</sup>.

Если принять во внимание эти серьезные аргументы и не вводить в УК новый состав преступления, то убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия для избавления его от физических страданий будет по-прежнему квалифицироваться как умышленное убийство.

Вместе с тем, нельзя не заметить, что убийство неизлечимо больного лица из сострадания с субъективной стороны отличается от простого умышленного убийства.

По мнению сторонников введения самостоятельной ответственности за такое посягательство, более низкая общественная опасность этого преступления обусловлена «мотивом сострадания»<sup>3</sup>, «выполнением желания (безусловно, добровольного) тяжело больного лица уйти из жизни с тем, чтобы избавиться от страданий»<sup>4</sup>.

Безусловно, эти обстоятельства влияют на общественную опасность содеянного. Вместе с тем, представляется, что основным фактором, определяющим более низкую общественную опасность, является иное психическое и социально-психическое отношение лица в данном посягательстве, чем при простом убийстве.

С субъективной стороны убийство характеризуется только умышленной виной. Умысел может быть прямым или косвенным. Лицо сознает, что, совершая деяние, посягает на неприкосновенность жизни другого лица, предвидит неизбежность или возмож-

<sup>1</sup> Закон Республики Беларусь 18 июня 1993 г. № 2435-ХІІ с изменениями и дополнениями.

<sup>2</sup> Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М., Зеркало–М. 2002. С. 144.

<sup>3</sup> Цит. раб. С. 198.

<sup>4</sup> Бородин, С.В. Преступления против жизни. С. 111.

ность причинения смерти потерпевшему и желает смерти или сознательно допускает ее либо безразлично относится к наступлению этого последствия. Жизнь – это самая важная, дарованная свыше ценность каждого человека. Неприкосновенность жизни – это основа всех отношений в обществе и государстве. При убийстве с социально-психической стороны умысла для субъекта посягательства эта исключительная ценность не существует вовсе. Он отрицательно относится к абсолютному правилу существования общества и государства о неприкосновенности жизни другого человека.

При убийстве неизлечимого больного по его просьбе или с согласия содержание социально-психической составляющей умысла может быть иным. Больной испытывает мучительные страдания, вызванные болезнью. Выхода из создавшейся ситуации нет, так как болезнь неизлечима. Для потерпевшего жизнь превращается в сплошной ад, и он обращается с просьбой избавить его от мучительных страданий.

Безусловно, виновный, выполнивший волю безнадежно больного, осознает все эти фактические обстоятельства. Социально-психический элемент этой формы вины при таком посягательстве включает в себя два противоположных момента. С одной стороны, виновный не может не сознавать, что посягает на жизнь как самую важную ценность человека. С другой стороны, он сознает, что по просьбе умирающего больного оказывает ему помощь и прекращает мучительные страдания, вызванные неизлечимой болезнью.

При таком понимании психического и социально-психического отношения лица в этом посягательстве невозможно говорить о том, что, совершая убийство неизлечимо больного по его просьбе или с согласия, виновный отрицательно относится к неприкосновенности жизни другого человека. Исходя из этого содержание данного элемента умысла при убийстве неизлечимого больного по его просьбе и простого убийства не совсем совпадают.

В этой связи квалификация убийства неизлечимо больного по его просьбе по ч. 1 ст. 139 УК Беларуси (Убийство) означает, что уголовно-правовая оценка содеянного не учитывает особенности содержания социально-психического отношения лица при таком посягательстве. В приведенной ситуации менее опасное посягательство квалифицируется в рамках более опасного преступления и влечет правовые последствия этого деяния.

В противоположность этому по уголовному праву зарубежных стран, где установлена самостоятельная ответственность за такой

вид убийства, предусматривается ответственность, гораздо ниже низшего предела, чем за простое убийство.

Так, в соответствии со ст. 135 УК Азербайджанской Республики этаназия наказывается лишением свободы до трех лет, а простое убийство – от семи до двенадцати лет.

Убийство по просьбе жертвы (ст. 110 УК Грузии) наказывается лишением свободы до пяти лет, простое убийство – от семи до пятнадцати лет.

Лишение жизни по желанию лица (ст. 148 УК Республики Молдова) наказывается лишением свободы от трех до семи лет, простое убийство – от двенадцати до двадцати лет.

Убийство по требованию потерпевшего (§ 77 УК Австрии) наказывается лишением свободы от шести месяцев до пяти лет, простое убийство – от пяти до десяти лет.

Убийство по просьбе потерпевшего (§ 216 УК Германии) наказывается лишением свободы на срок от шести месяцев до пяти лет, простое убийство – на срок не менее пяти лет.

Этаназия (ч. 4 ст. 143 УК Испании) наказывается на одну или две степени ниже наказаний, предусмотренных за содействие другому лицу в совершении самоубийства (наказывается лишением свободы от двух до пяти лет) или за содействие, которое привело к смерти (наказывается лишением свободы от шести до десяти лет). Простое убийство влечет ответственность на срок от десяти до пятнадцати лет (ст.138).

Убийство по просьбе потерпевшего (ст. 114 УК Швейцарии) наказывается тюремным заключением, простое убийство влечет ответственность в виде каторжной тюрьмы на срок не менее пяти лет.

Убийство по согласию жертвы (ч. 3 ст. 150 УК Республики Сан-Марино) наказывается тюремным заключением четвертой степени (от четырех до десяти лет – ч. 4 ст. 81), простое убийство – от четырнадцати до двадцати четырех лет (ч. 7 ст. 81).

Участие в самоубийстве и убийстве с согласия (ст. 202 УК Японии) наказывается лишением свободы на срок от шести месяцев до семи лет, простое убийство – смертной казнью или лишения свободы на срок не ниже трех лет.

Если принимать во внимание особенности содержания интеллектуального элемента умысла в таком деянии, то и по УК Беларуси такое преступление с учетом этого важного обстоятельства должно влечь меньшую ответственность, чем за простое убийство. По ч. 1 ст. 139 УК предусматривается ответственность в виде лишения свободы на срок от шести до пятнадцати лет. Следуя законодательному опыту зарубежных стран, который сложился и был

апробирован на протяжении многих лет, убийство неизлечимо больного по его просьбе должно влечь ответственность меньше шести лет лишения свободы. Ориентиром могут быть размеры наказаний, установленные за доведение до самоубийства и склонение к самоубийству<sup>1</sup>.

Для того чтобы учесть это в УК, может быть несколько решений. Возможно снижение минимального размера наказания, установленного ч. 1 ст. 139 УК, с шести лет до трех или четырех лет лишения свободы. Могут быть учтены предложения российской исследовательницы О.С. Капинус. (Содержание этих предложений было рассмотрено ранее.)

Не исключено и третье решение – дополнить ст. 139 УК применением следующего содержания:

«Убийство неизлечимо больного по его просьбе для избавления больного от мучительных физических страданий, вызванных его неизлечимой болезнью, квалифицируется как умышленное убийство по статье 139 настоящего Кодекса. В исключительных случаях суд, с учетом характера содержания вины, мотива и цели преступления, тяжести, характера и продолжительности физических страданий, испытываемых больным в результате неизлечимой болезни, его просьбы об умерщвлении, может назначить более мягкое наказание, чем закреплено в санкции этой статьи».

Оценивая эти возможные решения, необходимо отметить, что любое упоминание в законе о более мягкой ответственности убийства неизлечимо больного по его просьбе будет означать частичную легализацию эвтаназии и повлечет за собой подрыв целой системы религиозных и нравственных ценностей, годами складывавшихся в нашем государстве. В этой связи, по мнению автора, наиболее оптимальным решением данного вопроса на данном историческом этапе развития общества и государства является снижение минимального размера наказания, установленного ч. 1 ст. 139 УК, с шести лет до трех или четырех лет лишения свободы.

<sup>1</sup> По ч. 1 ст. 145 УК Беларуси (Доведение до самоубийства) предусматривается ответственность в виде исправительных работ до двух лет, или ограничение свободы на срок до трех лет, или лишение свободы на тот же срок; по ч. 2 этой статьи – ограничение свободы на срок до пяти лет или лишение свободы от одного до пяти лет. По ч. 1 ст. 146 УК (Склонение к самоубийству) установлена ответственность в виде исправительных работ до двух лет или лишение свободы на тот же срок; по ч. 2 этой статьи – ограничение свободы до четырех лет или лишение свободы на срок до пяти лет.

**2.3.2. В ч. 1 ст. 145 УК внешние признаки посягательства описаны таким образом, что не ясно, какая конструкция объективной стороны имеет место в составе преступления (материальная или формальная). В этой связи невозможно определить, как психически относится виновный к такому деянию (в соответствии с моделью прямого, косвенного умысла или легкомыслия)**

В соответствии с ч. 1 ст. 145 УК предусматривается ответственность за доведение лица до самоубийства или покушения на него путем жестокого обращения с потерпевшим или систематического унижения его личного достоинства.

С внешней стороны это преступление заключается в доведении потерпевшего до самоубийства или покушения на него путем жестокого обращения с потерпевшим или систематического унижения его личного достоинства. В соответствии с законом уголовно наказуемыми способами доведения до самоубийства или покушения на него являются: а) жестокое обращение с потерпевшим; б) систематическое унижение его личного достоинства.

Совершение других действий, повлекших самоубийство потерпевшего, не образует признаков состава преступления, предусмотренного ст. 145 УК (например, случаи отказа от заключения брака, продолжения совместной жизни, измены и т.п.).

Жестокое обращение заключается в крайне суровом, безжалостном, беспощадном отношении к другому лицу. Такое поведение может состоять в активных действиях либо в бездействии и проявляться, например, в нанесении побоев, телесных повреждений, лишении свободы, питания, крова и т.п.

Унижение человеческого достоинства может совершаться путем распространения о потерпевшем заведомо ложных позорящих его измышлений, оскорбления его, глумления над ним и т.п. Состав рассматриваемого преступления будет иметь место в случае систематического унижения личного достоинства. Единичные случаи оскорбления, клеветы, повлекшие последствия, не содержат в себе признаков состава этого преступления. Под систематичностью понимается признак, указывающий на совершение лицом более двух тождественных или однородных правонарушений (ч. 15 ст. 4 УК).

Рассматриваемое преступление будет иметь место с момента самоубийства (лишения себя жизни) или покушения на него (попытка лишить себя жизни) потерпевшего. В подобной ситуации для наличия состава преступления необходимо, чтобы лицо действительно совершило акт суицида, а не инсценировку его.

В научной литературе существует мнение, что с объективной стороны это преступление имеет материальную модель. При таком подходе доведение лица до самоубийства или покушения на него являются последствием жестокого обращения с потерпевшим или систематического унижения его личного достоинства. Исходя из этого с субъективной стороны это преступление характеризуется косвенным умыслом или легкомыслием.

Вместе с тем, в последнее время в литературе было высказано суждение, что с объективной стороны это посягательство все же имеет формальную конструкцию преступления.

Так, по мнению отечественного исследователя В.В. Марчука, «при доведении до самоубийства... правомерно ставить вопрос о психическом отношении виновного лица только к деянию, характеризующемуся жестоким обращением с потерпевшим либо унижением его личного достоинства. И в этом смысле умысел может быть только прямым. Суицид или попытка являются не последствием, а необходимым условием уголовной ответственности за доведение до самоубийства»<sup>1</sup>.

Какой подход более правильный? Попытаемся разобраться в этом. Условие – это обстоятельство, от которого что-нибудь зависит, или обстановка, в которой происходит, осуществляется что-нибудь<sup>2</sup>. В отличие от причины условие может возникнуть по времени раньше или одновременно с другим явлением. Оно сопутствует и не порождает это явление.

В противоположность этому деяние является причиной наступившего последствия, если при этом деяние предшествует по времени, ему присуща способность с внутренней закономерностью порождать наступление данного последствия, а последствие, в свою очередь, является следствием закономерного его развития, а не результатом действия иных лиц или сил природы<sup>3</sup>. Применяя этот ход рассуждений, можно определить, что для наличия состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 145 УК, необходимо, чтобы жестокое обращение с потерпевшим или систематическое унижение его личного достоинства предшествовало его самоубийству или покушению на него и было порождено таким поведением виновного, а не иными обстоятельствами.

<sup>1</sup> Марчук, В.В. Уголовно-правовая оценка деяний, инспирирующих суицид // Судовы веснік. 2003. № 2. С. 31.

<sup>2</sup> Толковый словарь русского языка / Российская АН; Российский Фонд культуры / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. М.: АЗЪ, 1995. С. 827.

<sup>3</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 116.

Если попытка суицида произошла по времени раньше факта жестокого обращения с потерпевшим или систематического унижения его личного достоинства или такое поведение потерпевшего было вызвано не поведением виновного, а иными обстоятельствами, то в действиях лица должны отсутствовать признаки, преступления, предусмотренного ст. 145 УК.

С субъективной стороны это преступление характеризуется косвенным умыслом и легкомыслием. Такой подход в понимании субъективной стороны этого посягательства сложился в период существования СССР и после распада этого государства в период становления и развития отечественной научной литературы и судебной практики. Так, в Курсе советского уголовного права, изданном под редакцией А.А. Пионтковского, говорится, что «с субъективной стороны доведение до самоубийства может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности. Умысел при этом, однако, может быть только косвенный. При наличии у виновного прямого умысла на доведение до самоубийства необходимо все совершенное рассматривать как убийство и в зависимости от обстоятельств дела квалифицировать по ст. 102 или 103 УК»<sup>1</sup>.

Точно так же определяется субъективная сторона этого преступления и в Курса советского уголовного права, изданном под редакцией Н.А. Беляева и М.Д. Шаргородского, где отмечается, что «...как убийство, следует рассматривать и случаи доведения до самоубийства с прямым умыслом. Таким образом, виновность при этом преступлении (ст. 107 УК РСФСР) в отношении результата может быть в форме неосторожности, либо в форме эвентуального умысла»<sup>2</sup>.

Аналогично понимается субъективная сторона этого преступления в отечественной научной литературе: учебнике уголовного права БССР, изданном в 1978 г. под редакцией И.С. Тишкевича; в научно-практическом комментарии к Уголовному кодексу Белорусской ССР, изданном в 1989 г. под редакцией А.А. Здановича; в учебном пособии по Особенной части уголовного права Республики Беларусь, изданном в 2002 г. под редакцией Н.А. Бабя, И.О. Грунтова<sup>3</sup> и др. Во многих российских изданиях сходным

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть особенная. Том 5 / под ред. А.А. Пионтковского. М., 1971. С. 81.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права: в 5 т. Л.: Изд-во ЛГУ. Т. 3. Часть Особенная / отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. [Б.м.] 1973. С. 547.

<sup>3</sup> См.: Уголовное право БССР. Часть Особенная. Том 2 / под ред. И.С. Тишкевича. Минск, 1978. С. 116; Уголовное право Республики Беларусь. Особенная часть: учеб. пособие / под ред. Н.А. Бабя, И.О. Грунтова. Минск, 2002. С. 218; Научно-практический комментарий к уголовному кодексу Белорусской ССР / под ред. А.А. Здановича. Минск. 1989. С. 200.

образом давалась характеристика субъективной стороны этого преступления<sup>1</sup>.

Вместе с тем, в последний период времени в российской литературе появились публикации, в которых субъективная сторона доведения до самоубийства характеризуется прямым или косвенным умыслом или неосторожностью<sup>2</sup>.

Так, по мнению известного российского ученого Г.Н. Борзенкова, «с субъективной стороны доведение до самоубийства может быть совершено с любой формой умысла. При прямом умысле виновный предвидит возможность самоубийства потерпевшего, желает этого, а при косвенном – сознательно допускает тот же результат. Существует мнение, что при наличии прямого умысла на доведение до самоубийства потерпевшего содеянное является убийством, которое должно квалифицироваться по ст. 105 УК. Такое мнение ошибочно. Сторонники его упускают из виду различия в объективной стороне убийства и доведения до самоубийства. При совершении преступления, предусмотренного ст. 110 УК, в отличие от убийства, виновный не совершает действий, непосредственно приводящих к смерти потерпевшего. Последний сам принимает решение расстаться с жизнью и сам приводит его в исполнение, руководимый своими сознанием и волей»<sup>3</sup>.

Безусловно, при совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 145 УК Беларуси, виновный не причиняет телесных повреждений, непосредственно приводящих к смерти потерпевшего. Вместе с тем, с объективной стороны виновный жестоко относится или систематически унижает человеческое достоинство и тем самым создает обстановку, которая воспринимается потерпевшим как безысходная и не имеющая другого варианта разрешения ситуация, кроме одного – расстаться с жизнью.

С субъективной стороны виновный сознает все эти обстоятельства, предвидит, что потерпевший неизбежно примет решение

<sup>1</sup> См. например: Уголовное право. Особенная часть / под ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Г.П. Новоселова. М. 1997. С. 40.

<sup>2</sup> См.: Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс». 2003. С. 306; Уголовный Кодекс Российской Федерации. Постатейный научно-практический комментарий профессорско-преподавательского коллектива кафедры уголовного права Московской государственной юридической академии / под общ. ред. А.И. Рарога. М.: Агенство (ЗАО) «Библиотека «Российской газеты», 2006. С. 186.

<sup>3</sup> Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М.: Зерцало-М. 2002. С. 147.

расстаться с жизнью и желает наступления именно этого результата. При этих обстоятельствах виновный может прямо говорить потерпевшему о своих намерениях, подталкивая его к принятию только одного решения – расстаться с жизнью. Такое принуждение к совершению акта суицида следует признавать опосредованным причинением смерти (убийством).

Признание данного поведения доведением до самоубийства будет означать, что посягательство, фактически содержащее объективные и субъективные признаки убийства, оценивается как менее опасное деяние.

Гарантией сохранения сложившейся на протяжении многих десятилетий в судебной практике и доминирующей в науке уголовного права подхода в понимании объективных и субъективных признаков этого деяния от попыток пересмотреть их является изменение законодательной модели этого состава преступления. Такое решение будет соответствовать более полной реализации принципа личной виновной ответственности в конструкции данной правовой нормы.

С учетом сказанного было бы желательно ч. 1 ст. 145 УК Беларуси сформулировать в следующей редакции:

«Жестокое обращение с потерпевшим или систематическое унижение его личного достоинства, повлекшее с косвенным умыслом либо по неосторожности его самоубийство или покушение на него – ...».

**2.3.3. В ч. 1 ст. 146 УК в диспозиции правовой нормы объективные признаки деяния описаны таким образом, что не понятно, какая конструкция объективной стороны имеет место в этом составе (материальная или формальная). В этой связи невозможно определить, как психически относится виновный к такому деянию (в соответствии с моделью прямого, косвенного умысла или легкомыслия)**

В ч. 1 ст. 146 УК предусматривается ответственность за «умышленное возбуждение у другого лица решимости совершить самоубийство, если лицо покончило жизнь самоубийством или покушалось на него». При совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 146, деяние виновного состоит в возбуждении у другого лица решимости совершить акт суицида.

В соответствии с ч. 1 ст. 146 в качестве деяния названа своеобразная форма подстрекательства к самоубийству другого лица. По

форме выражения подстрекательство может совершаться словами, жестами, письменными знаками, носить открытый или завуалированный характер. Способы склонения к самоубийству могут быть разные (просьба, приказ, обман, поручение, совет и т.п.).

Если виновный возбуждает у другого лица решимость совершить самоубийство путем жестокого обращения с ним или систематического унижения его личного достоинства, то все содеянное квалифицируется по ст. 145 УК (доведение до самоубийства), а при наличии прямого умысла к последствиям – по ст. 139 УК (убийство).

В качестве последствий этого преступления названо самоубийство потерпевшего или покушение на него. По мнению В.В. Марчука, при склонении к самоубийству суицид или его попытка являются не последствием, а условием уголовной ответственности за это преступление<sup>1</sup>. Представляется более правильным вести речь о материальной конструкции этого состава преступления. Аргументы в пользу такого суждения были даны ранее при рассмотрении вопроса об объективной стороне состава доведения до самоубийства.

Как уже отмечалось, в ч. 1 ст. 146 в качестве деяния названа своеобразная форма подстрекательства к самоубийству другого лица. Сущность поведения при таком преступлении состоит в том, что виновный воздействует на сознание и волю другого лица и возбуждает у него решимость совершить акт суицида. При этом не парализуется воля потерпевшего и он остается свободным в выборе своего последующего поведения: совершении самоубийства или отказе от него. В этой связи постановка вопроса об отграничении этого преступления от убийства не возникает вовсе. Исключение должны составлять случаи склонения к самоубийству несовершеннолетнего или лица, страдающего психическим расстройством, не способных правильно оценивать ситуацию.

Для наличия состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 146 УК, необходимо установить причинную связь между действиями виновного, возбудившего у потерпевшего решимость совершить самоубийство, и его самоубийством или покушением на него. Данное преступление считается оконченным с момента наступления указанных в законе последствий. Для наличия этого состава преступления необходимо, чтобы потерпевший действительно совершил акт суицида, а не инсценировку его.

С объективной стороны склонение к самоубийству имеет материальную конструкцию. Вина в таком преступлении должна опре-

<sup>1</sup> Марчук, В.В. Уголовно-правовая оценка деяний, инспирирующих суицид // Судовы веснік. 2003. № 2. С. 31.

делиться по отношению к последствию – самоубийству или покушению на него. Вместе с тем, в законе говорится об умышленном возбуждении у другого лица решимости совершить самоубийство. Исходя из этого, возбуждение у другого лица решимости совершить самоубийство осуществляется только умышленно: виновный сознает, что возбуждает у другого лица решимость совершить самоубийство и желает этого.

Однако умышленное возбуждение у другого лица решимости совершить самоубийство само по себе не является преступлением. Такое посягательство оценивается как преступление, если лицо покончило жизнь самоубийством или покушалось на него. Каково же психическое отношение к этим последствиям?

Можно рассуждать следующим образом. Поскольку возбуждение у другого лица решимости совершить самоубийство осуществляется только умышленно, то и к последствиям (самоубийству или покушению на него) у лица имеется психическое отношение только виде прямого умысла. Однако такой вывод базируется на двух труднообъяснимых посылах.

Во-первых, психическое отношение лица к деянию (определенное в законе) переносится на его последствие. Однако такая подмена противоречит содержанию умысла при материальной конструкции объективной стороны состава преступления (ч. 2 ст. 22 УК).

Во-вторых, предположение, что это преступление совершается только с прямым умыслом, будет означать, что возбуждение у лица решимости совершить самоубийство при ином психическом отношении к самоубийству или покушению на него, например сознательном допущении или безразличном к ним отношении либо легкомысленном расчете на их предотвращение, не будет оцениваться как преступление.

Однако эти посягательства представляют не меньшую общественную опасность, чем совершенные с прямым умыслом. Ведь сам по себе факт склонения к самоубийству представляет большую общественную опасность. Исходя из этого обстоятельства, например, в ч. 2 ст. 146 УК предусматривается ответственность за такое деяние независимо от наступивших последствий.

Все эти обстоятельства учитываются в конструкции довольно близкого состава преступления доведения до самоубийства. В соответствии с этим составом лицо привлекается к уголовной ответственности, если оно с косвенным умыслом или по легкомыслию относится к наступившему последствию.

Безусловно, решить вопрос о содержании субъективной стороны преступления, описанного в ч. 1 ст. 146 УК, должен сам законо-

датель, по-новому описав психическое отношение к деянию и последствиям по правилам ч. 2 ст. 22 УК.

Вместе с тем, по мнению автора, конструкция состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 146 УК, может выглядеть следующим образом:

«Заведомое возбуждение у другого лица решимости совершить самоубийство, если это повлекло самоубийство лица или покушение на него – ...».

**2.3.4. Объективная сторона посягательства, предусмотренного ст. 204 УК, описывается таким образом, что лицо не может психически относиться к содеянному, как это предусмотрено в законодательной модели умысла**

В ст. 204 УК предусматривается ответственность за отказ в предоставлении гражданину информации. Непосредственным объектом этого преступления являются общественные отношения, обеспечивающие право гражданина на ознакомление с информацией, которая дает возможность осуществления его конституционных прав, свобод и законных интересов.

С объективной стороны преступление совершается путем: 1) незаконного отказа предоставить гражданину собранные в установленном порядке документы или материалы; или 2) предоставления неполной или умышленно искаженной информации.

Под информацией в данном посягательстве понимают сведения, находящиеся в документах или иных материалах, которые хранятся в государственных организациях, различных учреждениях или у должностных лиц. Эти документы интересуют гражданина, так как затрагивают его конституционные права, свободы и законные интересы.

Отказ в предоставлении информации является незаконным, если такое решение противоречит требованию определенного нормативного акта. Представление неполной либо искаженной информации означает, что эти сведения отвечают не на все поставленные гражданином вопросы или заведомо не соответствуют действительности.

Уголовная ответственность по ст. 204 УК наступает, если любое из выше названных деяний повлекло причинение существенного вреда правам, свободам и законным интересам гражданина.

Субъектом данного преступления является должностное лицо, обладающее информацией, которую оно обязано было предоставить гражданину<sup>1</sup>.

Объективная сторона этого посягательства имеет довольно странную конструкцию. Уголовная ответственность за это преступление наступает не в случае прямо причиненного вреда, а в ситуации наступления более отдаленных вредных последствий. Дело в том, что сам факт незаконного отказа предоставить гражданину собранные в установленном порядке документы или материалы либо предоставление неполной или умышленно искаженной такой информации, затрагивающей его права, свободы и интересы, препятствует осуществлению гражданином своих конституционных прав и свобод.

В этом состоит общественная опасность данного посягательства. Однако, несмотря на это, уголовная ответственность за преступление, предусмотренное ст. 204 УК, наступает, если создание препятствий осуществлению гражданином своих конституционных прав и свобод повлекло причинение существенного вреда его правам и законным интересам<sup>2</sup>.

Под существенным вредом в таком посягательстве в научной литературе предлагают понимать различные последствия. Например, неполучение вовсе пенсий или пособий жертвой политических репрессий в результате неполной или ложной информации архивного отдела КГБ о судьбе репрессированных лиц<sup>3</sup>; вред может выразиться в неполучении каких-либо льгот или жилья<sup>4</sup>; последствия могут быть морального характера – неполучение по-

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А. В. Баркова. Минск: Тесей, 2003. С. 411; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 373.

<sup>2</sup> Конструкция объективной стороны этого посягательства созвучна тому, как если бы в УК ответственность за хищение наступала не за противоправное, безвозмездное завладение чужим имуществом, а в ситуации, когда такое последствие повлекло в свою очередь существенное нарушение прав потерпевшего (например, трудности с возвратом кредита, уплаты долга и др.).

<sup>3</sup> Уголовное право. Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред.: И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: Издат. Гр. ИНФРА. М–НОРМА, 1997. С. 156.

<sup>4</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. М.: ИКД Зерцало–М, 2002. С. 348.

четных званий, невозможность представить соответствующие документы для защиты своей чести и достоинства<sup>1</sup>.

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 204 УК, совершается умышленно. Умысел может быть как прямым, так и косвенным.

Умыслом виновного должны охватываться все объективные признаки посягательства. Если бы объективная сторона этого преступления включала в себя только последствие в виде создания препятствий осуществлению гражданином своих конституционных прав и свобод, то содержание субъективных признаков было бы характерным для умысла. Виновный сознавал бы, что незаконно отказывает предоставить гражданину собранные в установленном порядке документы или представляет неполную либо умышленно искаженную информацию, предвидел бы, что такое его поведение препятствует осуществлению гражданином своих конституционных прав и свобод, и желал бы этого или сознательно допускал бы это, либо относился бы к этому безразлично.

Установление уголовной ответственности за указанное посягательство не в случае прямо причиненного вреда, а в ситуации наступления более отдаленных вредных последствий означает, что к этим последствиям у лица зачастую может отсутствовать умышленная форма вины. Следовательно, объективная сторона этого посягательства описывается таким образом, что лицо не может психически относиться к содеянному, как это предусмотрено в законодательной модели умысла<sup>2</sup>.

Учитывая названные обстоятельства, по мнению автора, было бы желательно внести изменения в диспозицию ст. 204 УК и сформулировать ее следующим образом:

**«Незаконный отказ должностного лица в предоставлении гражданину собранных в установленном порядке документов и материалов, затрагивающих его права, свободы и законные интересы, либо предоставле-**

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный научно-практический комментарий профессорско-преподавательского коллектива кафедры уголовного права Московской государственной юридической академии под руководством засл. д. ю. н., проф. А. И. Рарога. М.: Издатель: Агенство (ЗАО) «Библиотека «Российской газеты», 2006. С. 230–231.

<sup>2</sup> По мнению И.М. Тяжковой «на практике этот состав преступления дает значительный процент латентности. При наличии большого количества необоснованных отказов граждан в предоставлении информации, в судебной практике такие дела отсутствуют». См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. М.: ИКД Зерцало–М, 2002. С. 349.

ние ему неполной или умышленно искаженной такой информации, создавшие препятствия осуществлению гражданином своих конституционных прав и свобод, – ...».

### **2.3.5. В Примечании в гл. 24 УК должны быть определены юридические признаки предмета преступления**

В ч. 1 примечаний к гл. 24 УК дано определение хищения имущества. В данной дефиниции в качестве предмета преступления названо чужое имущество или право на имущество. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества»<sup>1</sup> разъясняется, что имущество или право на него считается чужим, если на момент завладения виновный не являлся его собственником или владельцем на законных основаниях.

При таком понимании предмета этого посягательства хищение имущества будет иметь место, если лицо завладело имуществом или приобрело право на имущество и не является его собственником или владельцем на законных основаниях.

Позиция Верховного Суда состоит в том, что содеянное виновным будет квалифицироваться как хищение имущества, если лицо завладело вещью и не является ее собственником или владельцем на законных основаниях и осознавало это обстоятельство. Но достаточно ли этого для признания содеянного в качестве хищения?

В реальной действительности лицо может завладевать чужим имуществом или правом на имущество, не являться его собственником или владельцем на законных основаниях, но при этом уголовно-правовая оценка может быть разной. Подобное зависит от того, находилось ли чужое имущество в момент завладения у собственника или владельца на законных основаниях или выбыло из обладания собственника или иного законного владельца при обстоятельствах, не свидетельствующих о наличии волеизъявления этих лиц об отказе от прав на данную вещь, или было брошено.

В УК Республики Беларусь имеется состав преступления, предусмотренный ст. 215 (Присвоение найденного имущества). Преступление, предусмотренное указанной статьей, является

<sup>1</sup> О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества: постановление Пленума Верхов. Суда Респ. Беларусь, 21 дек. 2001 г. № 15 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 8. 6/311.

одним из видов преступлений против собственности и заключается в присвоении винным в особо крупном размере найденного им заведомо чужого имущества или клада.

В отличие от хищения в подобной ситуации виновный не совершает действия по изъятию имущества у собственника или иного законного владельца. Имущество выбывает из обладания этих лиц в силу ряда причин (забыто, утеряно и т.п.) и находится в безнадзорном состоянии. Имущество, находящееся в пределах его надлежащего или обычного хранения (например, на территории склада, предприятия и т.д.), не может признаваться выбывшим из обладания собственника или иного законного владельца. В соответствии со ст. 215 УК преступлением признается присвоение найденного имущества или клада.

В гражданском праве находкой признают найденную вещь, вышедшую из обладания собственника или иного законного владельца при обстоятельствах, не свидетельствующих о наличии волеизъявления этих лиц об отказе от прав на данную вещь. В этой связи находка не становится собственностью лица, ее обнаружившего. Нашедший потерянную вещь обязан немедленно уведомить об этом лицо, потерявшее ее, или собственника вещи, или кого-либо другого из известных ему лиц, имеющих право получить ее, и возвратить найденную вещь этому лицу. Он обязан заявить о находке в милицию или орган местного управления и самоуправления, если лицо, имеющее право потребовать возврата найденной вещи, или место его пребывания неизвестны.

В соответствии со ст. 215 УК уголовно наказуемым является присвоение найденного заведомо чужого имущества или клада, если их сумма в 1000 и более раз превышает размер базовой величины, установленный на день совершения преступления.

Не образует состава преступления, предусмотренного ст. 215 УК, присвоение найденного брошенного чужого имущества. Гражданским законодательством к таким предметам материального мира отнесены движимые вещи, брошенные собственником или иным образом оставленные им с целью отказа от права собственности на них (ст. 237 Гражданского кодекса). В подобной ситуации вещь выбывает из обладания собственника по его воле при обстоятельствах, явно свидетельствующих о его отказе от права на данную вещь. При этом не имеет значения, известен собственник этой вещи приобретателю такого имущества или нет<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Уголовная ответственность за корыстные посягательства на собственность, не связанные с изъятием имущества // Право Беларуси. 2002. № 3. С. 65–68.

С учетом сказанного необходимо отметить, что предметом хищения является только такое имущество, которое в момент завладения находилось у собственника или владельца на законных основаниях и не выбыло из обладания этих лиц в силу ряда причин (забыто, утеряно и т.п.) или не было ими брошено. Юридические признаки предмета хищения должны осознаваться лицом, совершающим данное посягательство. Чрезмерно широкие границы определения этого объективного признака преступления влияют на содержание интеллектуального признака умысла; ведут к неправильному пониманию в соответствии с законом этого элемента состава преступления.

Для того чтобы устранить этот недостаток в примечаниях к гл. 24 УК Беларуси можно дать определение предмета хищения, указав его юридические признаки. Пункт 7 Примечания можно сформулировать следующим образом:

«Предметом хищения является такое имущество, которое в момент завладения находилось у собственника или владельца на законных основаниях и не выбыло из обладания этих лиц в силу ряда причин (забыто, утеряно и т.п.) и не было ими брошено».

**2.3.6. В ч. 1 ст. 233 УК в качестве общественно опасных последствий названы такие обстоятельства, к которым лицо не может с социально-психической стороны относиться так, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла**

В ч. 1 ст. 233 УК предусматривается ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность. С объективной стороны посягательство состоит в совершении любого из следующих вариантов поведения: предпринимательской деятельности, осуществляемой без государственной регистрации, либо такой же деятельности без специального разрешения (лицензии), когда такое разрешение (лицензия) обязательно.

Уголовная ответственность за такое поведение наступает, если любое из вышеназванных деяний сопряжено с получением дохода в крупном размере.

В п. 8 постановления от 28 июня 2001 г. № 6 «О судебной практике по делам о незаконной предпринимательской деятельности» говорится, что «незаконная предпринимательская деятельность, сопряженная с получением дохода в крупном или особо крупном размере, признается оконченным преступлением с момента получения соответствующего дохода. Если доход в указанном

размере не был получен виновным в связи с наступлением обстоятельств, не зависящих от его воли (например, в связи с пресечением незаконной предпринимательской деятельности правоохранительными органами), такие действия подлежат квалификации по ч. 1 ст. 14 и ч. 1 либо ч. 2 ст. 233 УК»<sup>1</sup>.

В этой связи можно сделать вывод, что объективная сторона этого посягательства имеет материальную конструкцию. С субъективной стороны, по замыслу законодателя, это преступление характеризуется умышленной виной. В научной литературе данное положение никто не оспаривает. Совершая такое посягательство, лицо сознает общественно опасный характер своих действий по осуществлению предпринимательской деятельности без регистрации либо без специального разрешения (лицензии), предвидит наступление последствий в виде извлечения соответствующего дохода и желает их наступления<sup>2</sup>.

Интеллектуальный элемент умысла в таком поведении состоит в том, что субъект сознает, что нарушает установленный порядок предпринимательской деятельности. Лицо понимает, что, совершая действия без государственной регистрации либо без специального разрешения, существенно нарушает охраняемые уголовно-правовой нормой установленные правила поведения в системе экономических отношений<sup>3</sup>.

Вместе с тем, такие действия не оцениваются в соответствии с законом преступлением. Уголовно наказуемым является поведение виновного, повлекшее определенное в законе последствие. В соответствии со ст. 22 УК в преступлениях с материальной конструкцией объективной стороны умысел определяется психическим отношением лица к наступившему общественно опасному последствию. Исходя из этого субъект, занимающийся предпринимательской деятельностью без государственной регистрации либо специального

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2001. № 68. 6/297.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 522.

<sup>3</sup> В литературе отмечается, что в некоторых ситуациях при осуществлении предпринимательской деятельности без специального разрешения лицо не всегда осознает, что нарушает установленный порядок совершения таких действий. Это обусловлено тем, что существует большое количество правовых актов регулирующих эту сферу деятельности. Параллельно эту же сферу дополняют нормативные акты иных государственных органов (национальный банк и др.). См.: Лукашов, А.И. Незаконная предпринимательство: закон и судебная практика // Право Беларуси. 2003. № 34. С. 64–71.

разрешения, должен предвидеть, что его действие повлечет причинение общественно опасного последствия, и желать его.

В ч. 1 ст. 233 УК в качестве такого последствия названо – получение дохода в особо крупном размере. В соответствии с ч. 1 примечания к ст. 233 УК «под доходом от незаконной предпринимательской деятельности следует понимать всю сумму выручки в денежной или натуральной форме без учета затрат на ее получение. Доход, полученный в натуральной форме, подлежит определению в денежном выражении».

Если оценить это, то придется сделать весьма парадоксальный вывод. Дело в том, что лицо, занимаясь предпринимательством, стремится получить определенный доход. В этом сущность этой деятельности. Природа такого поведения не меняется от того, осуществлялись такие действия правомерно либо без регистрации или без специального разрешения. В этой связи предвидеть такое последствие, как общественно опасное, и желать его в таком качестве, как это задумывалось при конструировании этого состава преступления, невозможно.

Исходя из этого объективные признаки данного преступления описаны в уголовно-правовой норме таким образом, что лицо, совершающее такое поведение, не может психически относиться к причиненному результату, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла.

Для того чтобы данное несоответствие было устранено, необходимо в качестве последствия в этом составе найти иное явление, порожденное поведением такого предпринимателя, которое реально причиняло ущерб и воспринималось бы как общественно опасный вред охраняемым правам и интересам граждан, общества или государства.

Например, если это деяние причинило ущерб в крупном размере гражданам, организациям или государству; либо конкурентам виновного лица, которые являются законопослушными участниками в этой сфере экономической деятельности, то такое последствие будет восприниматься виновным как общественно опасный вред охраняемым уголовным законом ценностям<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> В соответствии со ст. 171 УК РФ незаконное предпринимательство влечет ответственность, если такое деяние причинило крупный ущерб гражданам, организации или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. В.В. Малиновский; А.И. Чучаев. М.: «КОНТРАКТ», 2011. С. 510–519; Волженкин, Б.В. Экономические преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. С. 86–97.

Подводя некоторый итог, с учетом приведенных аргументов считаем возможным изложить ст. 233 УК в следующей редакции:

**«Статья 233. Незаконная предпринимательская деятельность**

Предпринимательская деятельность, осуществляемая без государственной регистрации либо без специального разрешения (лицензии), когда такое специальное разрешение (лицензия) обязательно, если это деяние причинило крупный ущерб гражданину, организации, предприятию или государству, –  
наказывается...»

**2.3.7. В ч. 2 ст. 424 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступления определяется по отношению к деянию, а не последствиям**

В ч. 2 ст. 424 УК предусматривается ответственность за злоупотребление властью или служебными полномочиями. Объективная сторона этого состава преступления имеет материальную конструкцию и включает в себя: совершение вопреки интересам службы действий с использованием своих служебных полномочий и причинение ими ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан, общества или государства.

В п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 2004 г. № 12 «О судебной практике по делам о преступлениях против интересов службы (ст.ст. 424–428 УК)» говорится, что «злоупотребление властью или служебными полномочиями (ст. 424 УК) – это такие умышленные действия должностного лица по службе, которые соответствуют его служебным полномочиям, то есть связаны с осуществлением предоставленных ему прав и обязанностей, но совершены вопреки интересам службы из корыстной или иной личной заинтересованности. Совершенными вопреки интересам службы следует считать те действия... должностного лица по службе, которыми нарушаются требования законности или объективной необходимости при принятии решения в соответствии с возложенными на должностное лицо полномочиями»<sup>1</sup>.

Законом Республики Беларусь от 15 июля 2009 г. было декриминализовано злоупотребление властью или служебными полномочиями, совершенные по любым мотивам и причинившие ущерб в крупном размере или существенный вред правам и законным интересам граждан, общества или государства<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2005. № 3. 6/424.

<sup>2</sup> Там же. 2009. № 173. 2/1594.

Уголовная ответственность по ч. 2 ст. 424 за злоупотребление властью или служебными полномочиями, после внесения изменения в эту статью, стала наступать только в том случае, если такие деяния повлекли вышеназванные последствия и совершены по мотивам корыстной или иной личной заинтересованности.

Изменения в ч. 2 ст. 424 УК, к сожалению, не затронули вопрос о признаках субъективной стороны этого посягательства. В действующей редакции этой статьи в составе преступления с материальной конструкцией вина определяется к деянию, а не к последствиям, с которыми в законе связывается уголовная ответственность. В законе говорится, что влечет ответственность «умышленное вопреки интересам службы совершение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий... повлекших причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда...»

Ныне действующая модель преступления, описанная в ч. 2 ст. 424 УК воспроизводит конструкцию состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 166 УК БССР 1960 г. (ч. 1 ст. 170 УК РСФСР 1960 г.). В период существования единого государства СССР вопрос о форме вины в составе должностного злоупотребления по-разному понимался в литературе.

Так, многие исследователи считали, что вина в этом составе преступления по отношению к последствию может характеризоваться как умыслом, так и неосторожностью<sup>1</sup>. По мнению других,

<sup>1</sup> См.: Утевский, Б.С. Общее учение о должностных преступлениях. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. С. 395–396, 403–404; Сахаров, А.Б. Ответственность за должностные злоупотребления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1956. С. 112; Кириченко, В.Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. М.: Издательств АН СССР, 1959. С. 28–29; Соловьев, В.И. Борьба с должностными злоупотреблениями, обманом государства и приписками по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1963. С. 96; Здравомыслов, Б.В. Должностные преступления: понятие и квалификация. М.: Юридическая литература, 1975. С. 71; Светлов, А.Я. Ответственность за должностные преступления. Киев: Навук. думка, 1978. С. 72; Курс советского уголовного права: в 6 т. Часть Особенная. Том VI. Преступления против государственного аппарата и общественного порядка. Воинские преступления / В.Ф. Кириченко [и др.]; под ред. А.Н. Пионтковского, П.С. Ромашкина, В.М. Чхиквадзе. М.: Издательство – Наука, 1971. С. 40–43; Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Том. 4 / Н.А. Беляев [и др.]; под ред. Н.А. Беляева. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1978. С. 257–260.

субъективная сторона этого преступления состояла только в умышленной вине<sup>1</sup>.

Применительно к составу посягательства, описанному в ч. 2 ст. 424 УК Беларуси, в отечественной литературе отмечается, что субъективная сторона этого преступления «предполагает умышленную вину в отношении совершаемого должностным лицом по службе деяния и наступивших последствий. Для наличия состава злоупотребления необходимо установить не просто умышленный характер соответствующих действий должностного лица, но и факт осознания того, что служебные полномочия используются им вопреки интересам службы и сопряжены с наступлением последствий, указанных в ч. 2 ст. 424...»<sup>2</sup>

Следует обратить внимание на следующую ситуацию. Дело в том, в ст. 364 УК Украины предусматривается ответственность за злоупотребление властью или служебным положением. Объективные и субъективные признаки этого преступления описаны в диспозиции указанной статьи так же, как и в ч. 2 ст. 424 УК Беларуси<sup>3</sup>.

Вместе с тем, авторы учебника по Особенной части уголовного права Украины, изданного в 2010 г., по-иному характеризуют субъективную сторону этого посягательства, отмечая, что «субъективная сторона преступления – умысел и смешанная форма вины. При этом деяние совершается лишь с прямым умыслом, а в отношении последствий вина может быть как умышленной, так и неосторожной»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий Уголовного кодекса РСФСР / Н.И. Загородников [и др.]; под ред. Б.С. Никифоров. М.: Юрид. лит., 1963. С. 366; Ефимов, М.А. Вопросы квалификации должностных преступлений по уголовному кодексу БССР. Минск: Мин-во охраны общественного порядка БССР. Следственное управление, 1967. С. 16.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 967.

<sup>3</sup> В ч. 1 ст. 364 УК Украины говорится: «Злоупотребление властью или служебным положением, то есть умышленное, из корыстных побуждений либо иной личной заинтересованности или в интересах третьих лиц, использование должностным лицом власти либо должностного положения вопреки интересам службы, если оно причинило существенный вред охраняемым законом правам, свободам и интересам отдельных граждан или государственным либо общественным интересам, или интересам юридических лиц».

<sup>4</sup> Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін [та ін.]; за ред. В.В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2010. С. 482.

Такое различное понимание признаков субъективной стороны в одинаково сконструированных моделях посягательства в УК 1960-х гг. и в УК Беларуси и Украины можно объяснить только одним обстоятельством – нарушением предписания принципа личной виновной ответственности при конструировании признаков объективной стороны этого состава преступления.

Для того чтобы этого не происходило, как уже отмечалось ранее, необходимо сначала знать, каким замышлялось данное преступление: умышленным или неосторожным. Если данное посягательство предполагалось с субъективной стороны только как умышленное, то объективные признаки умышленного преступления с материальной конструкцией должны описываться таким образом, чтобы субъект этого деяния психически относился к содеянному в соответствии с законодательной моделью умысла (чч. 2 и 3 ст. 22 УК).

В противоположность этому, если названное преступление по конструкции планировалось как умышленное, так и неосторожное, то объективные признаки данного посягательства следовало бы конструировать так, чтобы субъект этого деяния психически относился к содеянному в соответствии с законодательной моделью умысла и неосторожности. При этом составы умышленно и неосторожно совершенного преступления должны предусматриваться в самостоятельных уголовно-правовых нормах.

С учетом сказанного диспозиция ч. 2 ст. 424 и ч. 1 ст. 424-1 УК могут выглядеть следующим образом:

**«Статья 424. Злоупотребление властью или служебными полномочиями, умышленно причинившее вред**

...2. Совершение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий вопреки интересам службы с использованием своих служебных полномочий, умышленно повлекших причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам, –  
наказывается...

**Статья 424-1. Злоупотребление властью или служебными полномочиями, причинившее вред по неосторожности**

1. Совершение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий вопреки интересам службы с использованием своих служебных полномочий, повлекших по неосторожности причинение ущерба в особо крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам, –  
наказывается...»

Если это посягательство предполагалось с субъективной стороны только как умышленное преступление, то состав преступления выглядел бы только как это предложено выше в первом варианте ч. 2 ст. 424 УК.

**2.3.8. В ч. 2 ст. 425 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступления определяется по отношению к деянию, а не последствиям**

В ч. 2 ст. 425 УК предусматривается ответственность за бездействие должностного лица. «...уголовно наказуемым бездействием должностного лица является умышленное вопреки интересам службы неисполнение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий, которые оно должно было и могло совершить в силу возложенных на него служебных обязанностей, сопряжено с попустительством преступлению либо повлекшее невыполнение показателей, достижение которых являлось условием оказания государственной поддержки, либо причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам.

Попустительством преступлению является умышленное невоспрепятствование должностным лицом готовящемуся или совершаемому преступлению при условии, что данное должностное лицо в соответствии с его полномочиями обязано было и могло это сделать. Оконченным преступление в указанной форме признается с момента невоспрепятствования его совершению. Не требуется также наступления последствий в виде причинения ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан, государственным или общественным интересам» (п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 2004 г. № 12).

С учетом сказанного следует отметить, что в диспозиции ч. 2 ст. 425 УК имеется две конструкции объективной стороны: формальная и материальная. Попустительство описано как формальная модель посягательства.

В составе преступления с материальной конструкцией вина определяется к деянию, а не к последствиям, с которыми в законе связывается уголовная ответственность. В законе говорится, что влечет ответственность «умышленное вопреки интересам службы неисполнение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий, которые оно должно было и могло совершить в силу возложенных на него служебных обязанностей..., повлекшее... причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда...»

В литературе по этому поводу отмечается, что «с субъективной стороны бездействие должностного лица характеризуется умышленной виной по отношению к неисполнению должностным лицом требуемых служебных действий и к наступившим последствиям»<sup>1</sup>.

Для того чтобы при описании признаков субъективной стороны в составе с материальной конструкцией не нарушалось требование чч. 2 и 3 ст. 22 УК, редакцию данной статьи следует изложить следующим образом:

**«Статья 425. Бездействие должностного лица**

...2. Неисполнение должностным лицом из корыстной или иной личной заинтересованности действий, которые оно должно было и могло совершить в силу возложенных на него служебных обязанностей, умышленно повлекшее причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам, либо умышленное из корыстной или иной личной заинтересованности вопреки интересам службы невоспрепятствование должностным лицом готовящемуся или совершаемому преступлению, когда должностное лицо в соответствии с его полномочиями обязано было и могло это сделать, – наказывается...».

**2.3.9. В ч. 1 ст. 426 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступления определяется по отношению к деянию, а не последствиям**

В ч. 1 ст. 426 УК предусматривается ответственность за превышение власти или служебных полномочий. С объективной стороны это преступление «может выражаться в умышленном совершении должностным лицом действий, явно выходящих за пределы его прав и полномочий, предоставленных ему по службе, то есть относящихся к полномочиям другого должностного лица, в том числе вышестоящего по службе, либо действий, которые могли быть совершены самим должностным лицом только при наличии особых обстоятельств, либо действий, которые ни при каких обстоятельствах не вправе совершать» (п. 13 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 16 декабря 2004 г. № 12).

Объективная сторона преступления, описанного в ч. 1 указанной статьи имеет материальную конструкцию. Уголовная ответственность за вышеназванные действия наступает, если они повлек-

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 972.

ли причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан, общества и государства.

Субъективные признаки в этом составе определены к деянию, а не к последствиям, с которыми в законе связывается уголовная ответственность. В законе говорится, что влечет ответственность «умышленное совершение должностным лицом действий, явно выходящих за пределы прав и полномочий, представленных ему по службе, повлекшее причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда...»

В литературе по этому поводу отмечается, что «с субъективной стороны превышение власти или служебных полномочий характеризуется умышленной виной по отношению к совершению действий, явно выходящих за пределы служебных полномочий лица, и наступившим последствиям»<sup>1</sup>.

Как и в выше рассмотренных составах преступлений, для того чтобы при описании признаков субъективной стороны в составе с материальной конструкцией не нарушалось требование принципа личной виновной ответственности, необходимо изменить редакцию ч. 1 ст. 426, изложив ее следующим образом:

#### **«Статья 426. Превышение власти или служебных полномочий**

1. Совершение должностным лицом действий, явно выходящих за пределы прав и полномочий, предоставленных ему по службе, повлекшее умышленно причинение ущерба в крупном размере или существенного вреда правам и законным интересам граждан либо государственным или общественным интересам (превышение власти или служебных полномочий), – наказывается...»<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 973.

<sup>2</sup> В УК в гл. 36 (преступления призывников, резервистов и военнообязанных) в умышленных посягательствах объективные признаки всех составов преступлений описаны в диспозициях уголовно-правовых норм так, что субъект посягательства психически относится к содеянному как это предусмотрено в законодательной модели умысла.

В УК в гл. 37 (преступления призывников, резервистов и военнообязанных) в умышленных посягательствах объективные признаки всех составов преступлений описаны в диспозициях уголовно-правовых норм так, что субъект посягательства психически относится к содеянному как это предусмотрено в законодательной модели умысла.

В ч. 2 ст. 443 (нарушение уставных правил взаимоотношений между лицами, на которых распространяется статус военнослужащего, при отсутствии отношений подчиненности) используется квалифицирующий признак – повторность деяния. Подробно об этом см.: С. 166.

***2.4. В конструкциях некоторых правовых норм должна учитываться возможность изменения содержания субъективной стороны и перерастания с менее опасного деяния на более опасное посягательство***

**2.4.1. Преступление, начатое как похищение человека, может перерасти в захват заложника. По своим объективным и субъективным признакам захват заложника – преступление более опасное, чем похищение человека. Однако санкции ч. 2 ст. 182 и ч. 1 ст. 291 УК не отражают эти реалии. В этой связи перерастание более опасного преступления в менее опасное посягательство, с учетом размеров санкций, невозможно, хотя с учетом содержания и направленности умысла подобное реально может происходить**

В ч. 1 ст. 182 УК предусматривается ответственность за похищение человека. Непосредственным объектом преступления является личная свобода человека. При квалифицированных видах этого посягательства дополнительным объектом может быть неприкосновенность здоровья или жизни человека от противоправного виновного деяния других лиц.

В законе дается определение понятия «хищение» (ч. 1 примечания к гл. 24 и примечание к ст. 294 УК). Учитывая признаки этого деяния, можно сказать, что с объективной стороны преступление, предусмотренное ст. 182 состоит в завладении (захвате), перемещении в другое место и насильственном удержании потерпевшего. Способы похищения могут быть разными. Лицо могут тайно, открыто, путем обмана или злоупотребления доверием или с насилием или угрозой его применения, или иными формами принуждения захватить, переместить в другое место и насильственно удерживать.

С субъективной стороны это преступление совершается с прямым умыслом. Субъектом этого посягательства может быть лицо, достигшее четырнадцатилетнего возраста.

Похищение человека квалифицируется по ст. 182 УК, при отсутствии признаков преступления, предусмотренного ст. 291 УК (Захват заложника). Разграничение этих преступлений в на-

учной литературе в основном проводят по объективным признакам<sup>1</sup>.

Так, российская исследовательница В.И. Зубкова по этому поводу пишет следующее: «похищение отличается от захвата заложника тем, что факт захвата и удержания потерпевшего, а также предъявляемые требования виновными здесь не афишируются; требование выкупа, адресованные его близким, осуществляется тайно, скрытно от других лиц, а также органов государственной власти; в тайне, как правило, содержится место удержания похищенного; предъявляемые требования выставляются всегда к самому похищаемому, его родственникам, друзьям, коллегам по работе, но не государству, какой-либо организации, как это требуется при захвате заложника»<sup>2</sup>.

Белорусский ученый А.В. Барков считает, что главное при отграничении этих деяний заключается в том, «что при захвате заложника действия виновного не ограничиваются завладением человека и его удержанием, а всегда сопровождаются выдвижением различных требований, обращенных к государству, международной организации, юридическому лицу или гражданину. При этом судьба заложника, его жизнь, здоровье, личная свобода ставятся в зависимость от выполнения этих требований. Похищение человека в этих случаях является лишь элементом более опасного преступления, выступает не как цель, а как средство достижения целей преступника.., преступление, начатое как похищение человека, может перерасти в захват заложника, если виновный, удерживая потерпевшего, вдруг решит извлечь из этого определенную выгоду и предъявит кому-либо соответствующие требования»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> В некоторых научных публикациях разграничение этих преступлений не проводится вовсе. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный научно-практический комментарий профессорско-преподавательского коллектива кафедры уголовного права Московской государственной юридической академии под руководством засл. д. ю. н., проф А.И. Рарога. М.: Издатель: Агенство (ЗАО) «Библиотека «Российской газеты», 2006. С. 200–206; Уголовное право. Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред.: И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: Издат. гр. ИНФРА . М – НОРМА, 1997. С. 103–107.

<sup>2</sup> См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. М.: ИКД Зерцало–М, 2002. С. 218–219.

<sup>3</sup> См.: Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [ и др.] под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 373.; Комментарий к уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова. Минск: Тесей, 2003. С. 399.

Объективные признаки посягательства характеризуют внешнее деяние субъекта преступления. Вместе с тем, уголовно-правовая оценка содеянного зависит, прежде всего, от того, как субъективно воспринимались юридически значимые внешние фактические обстоятельства его поведения (что сознавалось, предвиделось и желалось виновным лицом).

С учетом этого, по мнению автора, ситуацию, когда виновный завладел (захватил), переместил в другое место и насильственно удерживает лицо, можно рассматривать по-разному.

Если в момент совершения перечисленных действий виновный имел намерение в дальнейшем удерживать потерпевшего в целях понуждения, например, юридического лица совершить какое-либо действие как условие освобождения заложника, однако выполнить это не успел, так как был задержан, то все содеянное следует квалифицировать в соответствии с содержанием субъективной стороны как покушение на захват заложника (ч. 1 ст. 14 ч. 1 ст. 291 УК).

Если, совершая эти действия, виновный не имел намерение вовсе в дальнейшем удерживать потерпевшего в целях понуждения юридического лица совершить какое-либо действие как условие освобождения заложника и сразу после этого был задержан, то все совершенное необходимо оценивать как похищение человека (ч. 1 ст. 182 УК).

Несколько по-иному, с учетом содержания умысла, необходимо рассматривать ситуацию, если виновный, удерживая похищенного потерпевшего, вдруг решит извлечь из этого определенную материальную выгоду и предъявить кому-либо соответствующие требования.

С объективной стороны состав преступления, предусмотренный ст. 182 УК, имеет материальную конструкцию. Если умысел виновного был направлен только на похищение человека, то это преступление должно признаваться юридически оконченным с момента захвата потерпевшего, перемещения его в другое место и начала незаконного его удержания.

Дальнейшие действия виновного, решившего извлечь после похищения человека определенную материальную выгоду и предъявить кому-либо соответствующие требования, необходимо оценивать как самостоятельное посягательство. Сначала возник умысел на похищение человека, и он был реализован полностью. Затем возник другой умысел на незаконное извлечение материальной выгоды. Перерастание одного преступления в другое более опасное при отсутствии единого умысла невозможно вовсе.

В соответствии с санкцией ч. 2 ст. 182 УК похищение человека при наличии квалифицирующих признаков влечет ответственность в виде лишения свободы на срок от пяти до пятнадцати лет. Захват заложника влечет ответственность по ч. 1 ст. 291 УК на срок от пяти до десяти лет. За то же деяние при наличии квалифицирующих признаков может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок от шести до двенадцати лет. В этой связи перерастание более опасного преступления в менее опасное посягательство, с учетом нынешних санкций, объективно также невозможно.

По своим объективным и субъективным признакам захват заложника – преступление более опасное, чем похищение человека. Санкции уголовно-правовых норм должны отражать эти реалии. В этой связи, по мнению автора, необходимо, чтобы санкция чч.1 и 2 ст. 291 УК предусматривала гораздо больший размер наказания в виде лишения свободы, чем это имеет место в ст. 182 УК.

**2.4.2. Оценка хищения как грабежа или разбоя при применении неопределенного по характеру опасности насилия и прерванное по обстоятельствам, не зависящим от воли лица, решается в зависимости от фактически наступивших последствий: причинение расстройства здоровья, связанное с повреждением, продолжительностью менее семи дней рассматривается как покушение на квалифицированный грабеж, продолжительностью более шести дней – оценивается как юридически оконченный разбой. Психическое и социально-психическое отношение лица в таких посягательствах мало различается. Вопрос о том, будет это преступление покушением или юридически оконченным, зависит от продолжительности расстройства потерпевшего, которое определяется чисто случайными обстоятельствами**

В ч. 2 ст. 206 УК предусматривается ответственность за грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни и здоровья потерпевшего, либо с угрозой применения такого насилия.

Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в постановлении от 21 декабря 2001 г. № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества» в п. 4 разъясняет, что «под насилием, не опасным для жизни или здоровья (ч. 2 ст. 206 УК), следует понимать причинение легких телесных

повреждений, не повлекших за собой кратковременного расстройства здоровья либо незначительной стойкой утраты трудоспособности, нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, связанных с причинением потерпевшему физической боли либо с ограничением его свободы».

В ч. 1 ст. 207 УК устанавливается ответственность за разбой. Под разбоем понимается применение насилия, опасного для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия с целью непосредственного завладения имуществом.

В п. 5 постановления от 21 декабря 2001 г. № 15 отмечается, что «под насилием, опасным для жизни и здоровья, следует понимать причинение потерпевшему легких телесных повреждений, повлекших за собой кратковременное расстройство здоровья либо незначительную стойкую утрату трудоспособности, или телесного повреждения большей степени тяжести, а равно насилие, которое хотя и не повлекло за собой причинения таких телесных повреждений, однако в момент применения создавало реальную опасность для жизни или здоровья потерпевшего».

В отличие от грабежа, при разбое потерпевшему минимум причиняются легкие телесные повреждения, повлекшие за собой кратковременное расстройство здоровья либо незначительную стойкую утрату трудоспособности. Кратковременным признают расстройство здоровья, непосредственно связанное с повреждением, продолжительностью более шести дней, но не свыше трех недель.<sup>1</sup> Причинение расстройства здоровья, связанное с повреждением продолжительностью менее семи дней, рассматривается как признак квалифицированного грабежа.

С объективной стороны разбой является юридически оконченным преступлением с момента применения насилия либо угрозы применения с целью непосредственного завладения имуществом. Грабеж считается юридически оконченным преступлением со времени, когда виновный завладел имуществом и получил реальную возможность пользоваться и распоряжаться им. В части второй ст. 206 УК сказано: «Грабеж, соединенный с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего...». Исходя из этого, данный вид квалифицированного грабежа также имеет с объективной стороны материальную конструкцию.

<sup>1</sup> «Правила судебно-медицинской экспертизы характера и тяжести телесных повреждений в Республике Беларусь», утвержденные приказом Белорусской государственной службы судебно-медицинской экспертизы от 1 июля 1999 г. № 38-с «О нормативных правовых актах и методических документах Белорусской государственной службы судебно-медицинской экспертизы» (приложение 2 к приказу), п. 19.

Различные конструкции объективной стороны разбоя и квалифицированного грабежа могут создавать определенные труднообъяснимые ситуации.

Например, виновный с целью непосредственного завладения чужим имуществом применил незначительное по характеру насилие к потерпевшему, однако по независящим от него причинам не смог в дальнейшем осуществить свои намерения. Если потерпевшему будет причинено расстройство здоровья, непосредственно связанное с повреждением, продолжительностью более шести дней, то все содеянное будет рассматриваться как юридически оконченный разбой.

В ситуации, когда такому лицу будет причинено расстройство здоровья, непосредственно связанное с повреждением, продолжительностью менее семи дней, все совершенное будет оцениваться как покушение на грабеж.

Социально-психическое отношение лица к ценностям, охраняемым этими правовыми нормами в названных двух посягательствах, весьма схожее, однако одно общественно опасное поведение квалифицируется как юридически оконченное, другое как покушение на преступление. В этой связи более логично сконструировать объективную сторону этого квалифицированного грабежа как формальную модель посягательства.

В пользу такого решения свидетельствует еще одно обстоятельство. Грабеж, соединенный с насилием, необходимо отграничивать от вымогательства. По ч. 2 ст. 206 УК квалифицируется открытое похищение имущества, соединенное с насилием, не опасным для жизни или здоровья потерпевшего либо с угрозой применения такого насилия. Насилие или угроза его применения являются средством завладения или удержания имущества.

При вымогательстве подобное отсутствует вовсе. Совершая посягательство, предусмотренное ст. 208 УК, виновный предъявляет требование передать ему имущество и подкрепляет это угрозой применения насилия. В такой ситуации требование передачи имущества и угроза его применения относятся к будущему времени.

При совершении этого преступления лицо может требовать немедленно передать ему имущество под угрозой применения в будущем насилия, не опасного для жизни и здоровья потерпевшего (ч. 1 ст. 208 УК). Виновный может применить насилие, не опасное для жизни и здоровья, которое подкрепляет требование передачи имущества потерпевшего в будущем (ч. 2 ст. 208 УК). Вымогательство признается оконченным посягательством с момента заявления требования о передаче имущества, подкрепленного угрозой соверше-

ния насилия (ч. 1 ст. 208 УК), либо применения насилия, не опасного для жизни и здоровья (ч. 2 ст. 208 УК).

Как уже отмечалось, грабеж является оконченным с момента, когда виновный завладел имуществом и получил реальную возможность пользоваться и распоряжаться им. Между этими посягательствами имеется также безусловное сходство. Социально-психическое отношение лица к охраняемым социальным ценностям в этих двух посягательствах весьма близкое, однако одно общественно опасное поведение квалифицируется как юридически оконченное, другое – как покушение на преступление.

С учетом сказанного для преодоления этого противоречия было бы желательно в ч. 2 ст. 206 УК внести изменения, изложив ее в следующей редакции:

«2. Применение насилия, не опасного для жизни или здоровья потерпевшего, либо угроза применения такого насилия с целью непосредственного завладения имуществом, или грабеж, совершенный повторно либо группой лиц, или с проникновением в жилище, –»

## **ГЛАВА 3**

### **Реализация предписаний принципа личной виновной ответственности в конструкциях правовых норм, предусматривающих ответственность за неосторожные преступления**

*3.1. Психическое и социально-психическое отношение лица в совершенном деянии – это обязательные составляющие содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели неосторожности*

#### **3.1.1. Понятие преступного легкомыслия**

Преступлением, совершенным по неосторожности, признается общественно опасное деяние, совершенное по легкомыслию или небрежности (ч. 1 ст. 23 УК). В ч. 2 этой статьи говорится, что «преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но без достаточных оснований рассчитывало на их предотвращение». В ч. 3 этой статьи отмечается, что «преступление признается совершенным по небрежности, если лицо, его совершившее, не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло их предвидеть».

Закон указывает следующие признаки легкомыслия: 1) предвидение возможности наступления общественно опасных последствий; 2) расчет на их предотвращение. К признакам небрежности закон относит: 1) отсутствие предвидения общественно опасных последствий; 2) обязанность и возможность их предвидения.

Интеллектуальный момент при легкомыслии включает в себя предвидение возможности наступления общественно опасных

последствий и предвидение возможности их предотвратить. Элемент воли при этом виде неосторожности характеризуется легкомысленным расчетом на предотвращение общественно опасных последствий.

При преступной небрежности интеллектуальный момент состоит в том, что виновный не предвидел, но имел возможность предвидеть общественно опасные последствия своих деяний. Волевой элемент небрежности заключается в отсутствии со стороны виновного надлежащих волевых актов при наличии обязанности и субъективной возможности предвидеть общественно опасные последствия своих деяний. В ст. 23 УК Республики Беларусь 1999 г. дано определение неосторожности применительно к материальной конструкции состава преступления.

Помимо этого, в ст. 24 УК неосторожность также определена в преступлении, не связанном с наступлением последствий. Такое решение законодателя устранило пробел, который имел место в период действия УК 1960 г. В ранее действовавшем УК вина определялась только применительно к материальной конструкции преступления. В ч. 3 ст. 24 УК 1999 г. отмечается, что «преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, не сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия, хотя должно было и могло это сознавать».

В законодательной модели небрежности указывается отсутствие сознания общественно опасного характера совершаемого действия или бездействия. Этот признак составляет содержание интеллектуального элемента данного вида неосторожности. «Обязанность и возможность осознавать это» образует содержание волевого элемента небрежности.

Неосторожная вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий, может быть только в виде небрежности.

При легкомыслии лицо сознает фактическую сторону своего деяния; в отдельных ситуациях может понимать, что нарушает правила предосторожности. При таком варианте поведения лицо предвидит возможность наступления общественно опасных последствий. Это означает, что лицо предвидит наступление таких последствий как возможных во всех других аналогичных ситуациях, но не применительно к данному конкретному случаю. Такое предвидение в научной литературе называют «абстрактным».

«Наличие волевого элемента при неосторожности вызывает много споров. Иногда утверждают, что она (неосторожность) вообще не имеет психологического содержания, а представляет собой "психический вакуум"... В понятие самонадеянности обычно не

включают указание на волевой элемент, хотя он проявляется достаточно отчетливо. И дело не в "интенсивности" воли и сознания, а в стремлении не допустить вредных последствий. Если допущено сознательное пренебрежение обязанностями, то следует говорить не о неосторожности, а об умысле. Правы, по нашему мнению, те ученые, которые интеллектуальный элемент вины при самонадеянности видят в уверенности субъекта в ненаступлении неблагоприятных последствий. Подчиняясь неправильной психической их оценке, субъект избирает ошибочный вариант поведения, в том числе пассивный или ошибочный план осуществления решения. При самонадеянности наступают последствия, которые противоречили волеунаправленности поведения, обусловленной интеллектуальным элементом»<sup>1</sup>.

Элемент воли при преступном легкомыслии характеризуется расчетом на предотвращение последствий. Лицо учитывает конкретное обстоятельство, которое, по его мнению, предотвратит наступление общественно опасного последствия. Субъект может рассчитывать на свои знания и опыт, поведение других лиц, технику и другие обстоятельства. Лицо действует с уверенностью, что не произойдет причинение общественно опасного последствия. Однако расчет в такой ситуации оказывается легкомысленным. При более внимательном, осмотрительном отношении виновный не стал бы принимать такого решения.

В научной литературе по-разному рассматривается вопрос о том, имеется ли у лица, совершившего преступление по легкомыслию, сознание общественной опасности своего посягательства.

Так, в период существования единого государства СССР в юридической литературе ряд ученых высказывали мнение, что сознание общественной опасности при преступном легкомыслии отсутствует вовсе<sup>2</sup>. Другая группа исследователей допускала такую возможность<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Ойгензихт, В.А. Воля и вина в гражданском праве // Советское государство и право. 1982. № 4. С. 52.

<sup>2</sup> См.: Макашвили, В.Г. О разграничении эвентуального умысла и самонадеянности // Правоведение. 1965. № 2. С. 166–167; Угрехелидзе, М.Г. Проблема неосторожной вины в уголовном праве. Тбилиси: Мецниереба, 1976. С. 65; Уголовное право БССР. Т. 1. Часть Общая. Минск, 1978. С. 85; Кригер, Г. Разграничение умысла и преступной самонадеянности // Советская юстиция. 1980. № 17. С. 13–14.

<sup>3</sup> См.: Пионтковский, А. А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 367–369; Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та. С. 423; Рагоз, А.И. Вина и квалификация преступлений. С. 40.

После распада СССР и образования самостоятельных государств в отечественной и российской литературе также по-разному рассматривают вопрос о психическом отношении лица к своему деянию при этом виде неосторожной формы вины.

Так, белорусский исследователь Э.А. Саркисова пишет, что «при легкомыслии лицо сознательно нарушает какие-то правила предосторожности, но поскольку оно рассчитывает на определенные конкретные обстоятельства, способные не допустить наступления общественно опасных последствий, оно не сознает общественно опасного характера совершаемого нарушения»<sup>1</sup>.

Такой же подход в понимании этого явления высказывает Н.А. Бабий<sup>2</sup>.

Иную позицию занимает профессор А.В. Барков. Он считает, что «при легкомыслии виновный чаще сознает общественную опасность своего поведения: субъект понимает, что его деяние является рискованным, что оно запрещено определенными правилами или противоречит общепризнанными нормами предосторожности. Но возможны ситуации, когда виновный не считает свой поступок опасным, поскольку уверен в том, что последствия будут предотвращены»<sup>3</sup>.

В российской литературе отдельные авторы считают, что, поскольку в ч. 2 ст. 26 УК РФ не указано на отношение лица к своему деянию, то осознание субъектом общественно опасного характера совершаемого им деяния не входит в содержание интеллектуального элемента легкомыслия<sup>4</sup>.

Другая группа исследователей придерживается взглядов, что «при совершении преступления по легкомыслию субъект всегда сознает отрицательное значение возможных последствий, поэтому по общему правилу он осознает общественную опасность совершаемого действия или бездействия, которое... содержит потенциаль-

<sup>1</sup> См.: Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. С. 196; Саркисова, Э.А. О подходах к оценке преступлений, совершаемых по неосторожности // Теоретические и прикладные проблемы применения уголовного закона: сб. науч. тр. / М-во внутр. дел Респ. Беларусь, учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь»; под ред. Э.А. Саркисовой. Минск: Акад. МВД, 2011. С. 67–79.

<sup>2</sup> Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. С. 98–99.

<sup>3</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 147–148.

<sup>4</sup> Ворошилин, Е.В. Субъективная сторона преступления / Е.В. Ворошилин, Г.А. Кригер. М.: Изд-во Москов. ун-та, 1988. С. 46.

ную угрозу причинения вреда общественным отношениям, поставленным под защиту уголовного закона»<sup>1</sup>.

Такой подход в понимании интеллектуальной стороны легкомыслия некоторые исследователи предлагают закрепить в уголовном законе. Так, В.А. Нерсесян ч. 2 ст. 26 УК РФ предлагает изложить в следующей редакции: «Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо осознавало общественно опасный характер своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий»<sup>2</sup>.

Законодательная модель легкомыслия (сочетание признаков, характеризующих интеллектуальное и волевое отношение лица к посягательству) должна отражать реальное интеллектуальное и волевое отношение лица к деянию и наступившим последствиям, в которых выражается пренебрежительное или недостаточно внимательное отношение к охраняемым уголовным законом интересам.

Соответствует ли этим требованиям предлагаемая формула легкомыслия? При легкомыслии лицо рассчитывает предотвратить последствия своих действий. Виновный всегда опирается на определенное обстоятельство или группу обстоятельств, которые, по его мнению, должны не допустить наступления последствий. С объективной точки зрения такая уверенность лишена оснований и носит легкомысленный характер. Однако с субъективной стороны лицо уверено, что в результате совершенных им действий результат не наступит<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 112–113; Уголовное право России: Общая Часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Изд. дом С. Петерб. Гос. ун-та, Изд. Юрид. фак. С.-Петербург. ун-та, 2006. С. 477–478; Ткаченко, В.И. Обсуждаем проект Основ уголовного законодательства Союза ССР и Союзных Республик // Советское государство и право. 1989. № 4. С. 97; Складаров, С. Некоторые проблемы законодательной регламентации неосторожной формы вины // Уголовное право. 2004. № 2. С. 59–60.

<sup>2</sup> Нерсесян, В. А. Ответственность за неосторожные преступления: автореф. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08; Московская государственная юридическая академия. М., 2006. С. 31.

<sup>3</sup> С учетом данного обстоятельства российский исследователь А.Х. Сатушиев «при определенных условиях случай легкомыслия» квалифицирует как добровольный отказ от преступления. См: Сатушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00.08; Ростовский юридический институт МВД России. Ростов н/Д., 2008. С. 15.

«Эмоционально-активная установка лица, желание отклонить общественно опасное последствие и уверенность в правильности определенного расчета включает интеллектуальный момент, представление об отсутствии реальной возможности наступления указанного последствия»<sup>1</sup>.

Наличие расчета на предотвращение общественно опасного последствия и уверенность лица, что эти последствия не наступят, свидетельствуют, что виновный не сознает в этой ситуации, что его действия существенно нарушают охраняемые уголовным законом интересы (т.е. являются общественно опасными).

В этой связи А. Базунов отмечает: «в типичных случаях неосторожной вины в виде преступной самонадеянности осознание общественно опасного характера совершаемого действия (бездействия) отсутствует, да и быть не может, так как очевидно, что в силу наличия расчета на предотвращение общественно опасных последствий и уверенности лица в их недопущении (предотвращении) действие (бездействие), фактически вызывающее последствия, не может осознаваться (представляться) опасным для общества тогда, когда оно не было совершено»<sup>2</sup>.

С учетом этого предложенная В.А. Нерсесяном модель легкомыслия не в полной мере будет отражать реальное интеллектуальное отношение лица к совершенному им деянию.

Психологический механизм неосторожных и умышленных преступлений существенно отличается по «...отношению субъекта к общественно опасному характеру совершаемого деяния и к причинению общественно опасного последствия. Субъект неосторожного преступления не сознает общественно опасного характера совершаемого деяния: он не только не желает (или не допускает) причинения вреда обществу, но либо вообще не предвидит возможности причинения этого вреда, либо уверен в его предотвращении»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Макашвили, В.Г. О разграничении зветуальногогот умысла и самонадеянности. С. 168.

<sup>2</sup> Базунов, А. Отграничение косвенного умысла от преступной самонадеянности // Советская юстиция. 1973. № 5. С. 6.

<sup>3</sup> Дагель, П.С. Неосторожность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. М.: Юрид. лит., 1977. С. 7–8; Дагель, П. Понятие неосторожности // Советская юстиция. 1965. № 24. С. 22; Угрехелидзе, М.Г. // Советское государство и право. 1970. № 12. С. 111; Антонян, Ю. Роль конкретной жизненной ситуации в совершении неосторожных преступлений // Советская юстиция. 1974. № 10. С. 14–15; Дагель, П.С. Причины неосторожных преступлений // Советское государство и право. 1973. № 3. С. 68–69.

При умышленной форме вины лицо отрицательно относится к охраняемым уголовным законом интересам, совершая свое деяние. Оно сознает общественно опасный характер своего деяния, предвидит возможность наступления последствий, желает или сознательно их допускает либо безразлично к ним относится.

Различия в социальной сущности умышленных и неосторожных преступлений должны учитываться и в законодательной модели легкомыслия. При легкомыслии лицо пренебрежительно или недостаточно внимательно относится к охраняемым уголовным законом интересам.

В законе легкомыслие как вид неосторожной вины определено недостаточно полно. В определении этого вида неосторожности не раскрыты полностью интеллектуальные признаки отношения лица к деянию. В ч. 2 ст. 23 УК Беларуси при характеристике легкомыслия не упоминается об отношении виновного к охраняемым законом интересам, а говорится лишь о том, что лицо «предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия». Для того чтобы более полно в определении легкомыслия отразить психическое и социально-психическое содержание этого вида неосторожности, желательно в ч. 2 ст. 23 УК внести изменения и сформулировать ее в следующей редакции:

«2. Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо, его совершившее, не сознавало общественно опасный характер своего деяния, предвидело возможность наступления общественно опасного последствия своего действия или бездействия, но без достаточных оснований рассчитывало на его предотвращение».

Волевой элемент при легкомыслии состоит в том, что лицо без достаточных оснований рассчитывало на предотвращение последствий. Для наличия этого вида неосторожности необходимо, чтобы лицо рассчитывало не «на авось», случайные обстоятельства, а на такие объективные факторы, которые, по его мнению, исключают возможность наступления тяжких последствий<sup>1</sup>. Они должны создавать уверенность у субъекта, что результат не наступит. С объективной точки зрения такая уверенность лишена основания и носит легкомысленный характер. Это, безусловно, должен понимать любой средний человек, который занимается данной сферой деятельности. И это, при должной внимательности и осмотрительности, мог сознавать виновный.

В ст. 26 УК проводится отграничение невиновного причинения вреда (случая) только от преступной небрежности. Вместе с тем, такое

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. 1959. № 15. С. 24; 1962. № 4. С. 40–42 и др.

отграничение необходимо проводить и от легкомыслия. Является случаем ситуация, когда субъект предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния, но обоснованно при наличии достаточных оснований рассчитывает на их предотвращение, несмотря на то, что расчет не оправдался и последствия наступили.

Известный российский ученый П.С. Дагель по этому поводу пишет: «следует признать наличие случая и тогда, когда субъект предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния, но обоснованно (не легкомысленно) рассчитывает на их предотвращение, даже если этот расчет не оправдывается и последствия фактически наступают.

Так, Пленум Верховного Суда СССР признал наличие случая в действиях Т. и других, которые продали чабану колхоза А. 580 кг протравленного гроназоном пшеницы, предупредив последнего о непригодности употребления пшеницы в пищу без предварительного проветривания и промывания. А. смолот пшеницу и употребил ее в пищу, в результате чего его семья отравилась, а семилетняя девочка от отравления скончалась. Предупредив А. об опасности употребления пшеницы в пищу без предварительной обработки, Т. и другие обоснованно рассчитывали на то, что это предупреждение предотвратит возможное отравление»<sup>1</sup>.

С позиции действующего УК 1999 г. такое поведение нельзя признать легкомыслием. Вместе с тем, его нельзя оценить и в качестве казуса. Законодательная формула такого психического отношения лица к наступившим последствиям, закрепленная в ст. 26 УК, не позволяет рассматривать содеянное гражданином Т. и другими как невиновное причинение вреда.

В этой связи, чтобы устранить некоторый пробел в законе, было бы желательно в ст. 26 УК добавить новую ч. 2 следующего содержания:

«2. Имеет место невиновное причинение вреда, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасного последствия своего деяния, но обоснованно при наличии достаточных оснований рассчитывало его предотвратить, если этот расчет не оправдался, и общественно опасное последствие наступило»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Дагель, П.С. Обстоятельства, исключаящие виновность субъекта и влияющие на форму вины // Советская юстиция. 1973. № 3. С. 14; Портнов, И. Отграничение косвенного умысла от преступной самонадеянности // Социалистическая законность. 1977. № 9. С. 46.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. К вопросу о понятии невиновного причинения вреда: матер. междунар. науч.-практ. конф. / Белорусский государственный университет; редкол.: В.М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. Минск: Право и экономика, 1999. С. 32–38.

### 3.1.2. Понятие преступной небрежности

Как уже отмечалось, при преступной небрежности интеллектуальный момент состоит в том, что виновный не предвидел, но имел возможность предвидеть общественно опасные последствия своих деяний. Волевой элемент небрежности заключается в отсутствии со стороны виновного надлежащих волевых актов при наличии обязанности и субъективной возможности предвидеть общественно опасные последствия своих деяний.

При формальной модели объективной стороны отсутствие сознания общественно опасного характера совершаемого действия или бездействия будет составлять интеллектуальный элемент небрежности. Обязанность и возможность осознать это будет образовывать волевой элемент небрежности.

В УК определение небрежности базируется на сочетании двух критериев: объективного и субъективного. Объективный критерий определен в законе формулой: «лицо должно было предвидеть», а субъективный закреплен выражением: «лицо могло предвидеть».

Объективный критерий служит для того, чтобы определить, как должен вести себя в определенной ситуации любой человек, который занимается данной сферой деятельности. Вопрос о том, мог ли субъект в этой конкретной ситуации предвидеть общественно опасные последствия своего деяния, решается лишь на основе субъективного критерия. Для этого необходимо выяснять профессионализм человека, его знания, опыт и другие обстоятельства. С учетом этих качеств определяется, могло ли данное лицо предвидеть наступление общественно опасных последствий. Для признания небрежности необходимо наличие одновременно двух ее критериев: объективного и субъективного.

Уяснение содержания субъективного критерия не вызывает среди ученых особых сложностей. Исключение составляет вопрос о специальной вменяемости<sup>1</sup>. Наибольшую трудность представляет понимание содержания объективного критерия небрежности. Белорусские исследователи в целом одинаково раскрывают содержание этого признака небрежности.

<sup>1</sup> См.: Гринберг, М.С. Субъект преступления и субъективный критерий неосторожности (вопросы специальной вменяемости) // Правоведение. 1986. № 3. С. 66; Гринберг, М.С. Психофизические возможности человека и уголовная ответственность // Советское государство и право. 1974. № 12. С. 74–75; Гринберг, М.С. Ответственность за преступную неосторожность при действии производственного коллектива // Советское государство и право. 1979. № 8. С. 106.

Так, И.И. Горелик пишет, «с точки зрения объективного критерия учет субъективных особенностей деятеля исключается. Мерилом для вменения ему общественно опасных последствий его деяний является способность предвидения так называемого среднего человека: что способен предвидеть средний человек, то обязан (должен) предвидеть каждый... Объективный критерий обязывает ко всем подходить с одинаковой меркой и тем самым дает суду твердый масштаб для оценки поведения субъекта»<sup>1</sup>.

Такой же подход в понимании содержания этого признака был изложен в учебнике «Уголовное право. Общая часть» 2002 г., в учебных пособиях: «Уголовное право. Общая часть» 2005 г. и «Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть» 2006 г.<sup>2</sup> и др.

В российской научной литературе содержание объективного критерия небрежности раскрывается по-разному. Так, некоторые исследователи содержание этого критерия небрежности понимают так же как отечественные ученые. Например, А.В. Наумов писал, что «у конкретного лица наличие возможности предвидения наступления вредных последствий своего деяния признается тогда, когда при данных обстоятельствах эти последствия мог предвидеть "средний благоразумный человек"»<sup>3</sup>.

Другая группа ученых считает, что объективный критерий небрежности носит нормативный характер. Он «обозначает вытекающую из различных социальных норм обязанность лица предвидеть возможность наступления общественно опасных последствий своего деяния при соблюдении обязательных для этого лица мер внимательности и предусмотрительности. Эта обязанность может вытекать из прямого указания закона, из специальных правил, профессиональных, служебных или иных функций виновного, а также из обязательных правил общежития»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Уголовное право БССР. Часть Общая // под ред. И.И. Горелика. Минск, 1978. С. 88.

<sup>2</sup> См.: Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 150; Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. С. 196; Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. С. 98–99.

<sup>3</sup> Наумов, А. В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. 2-е изд / А.В. Наумов. М.: БЕК, 1999. С. 241; См. также: Советское уголовное право. Общая часть. М., 1974. С. 167; Советское уголовное право. Общая часть. М., 1982. С. 145 и др.

<sup>4</sup> См.: Рарог, А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 120; Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. Общая часть. С. 378–379; Курс советского уголовного права. Часть Общая, Т. 1, Изд. Ленинградского ун-та, 1968. С. 426–427; Уголовное право России: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Изд. Дом С.-Петербур. Гос. ун-та, Изд. Юрид. факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. С. 481.

Некоторые исследователи предлагают такой подход в понимании объективного критерия небрежности закрепить в уголовном законе. Так, по мнению В.А. Нерсесяна, ч. 3 ст. 26 УК РФ следует изложить в следующей редакции: «Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не осознавало общественно опасный характер совершаемых действий, не предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, хотя на нем лежала юридическая обязанность предвидеть общественно опасные последствия своего поведения, и оно могло эту обязанность реализовать»<sup>1</sup>.

Законодательная формула небрежности, так же как и легкомыслия, должна отражать реальное интеллектуальное и волевое отношение лица к деянию и наступившим последствиям, в которых выражается недостаточно внимательное отношение к охраняемым уголовным законом интересам.

При преступной небрежности лицо не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий. Исходя из этого интеллектуальный момент данного вида неосторожности характеризуется отсутствием сознания общественной опасности своего деяния. По мнению некоторых исследователей, характеристика психического отношения виновного к своему деянию может быть различной:

1) субъект осознает, что он нарушает определенные правила предосторожности; при этом он не предвидит возможности наступления последствий;

2) субъект, совершая деяние, носящее сознательный волевой характер, не сознает, что этим деянием он нарушает определенные правила предосторожности;

3) деяние субъекта лишено сознательного волевого контроля; субъект в этой ситуации должен был и мог не допустить состояния, вызвавшего отсутствие сознательного волевого контроля, либо принять меры, чтобы в таком состоянии не допустить нарушения охраняемых законом интересов<sup>2</sup>.

Учитывая это, можно отметить, что определение в ч. 3 ст. 23 УК Беларуси небрежности (при материальной конструкции объективной стороны преступления) недостаточно полно. В законе не говорится, что лицо, совершая такое посягательство, не сознает общественной опасности своего деяния. В нем не отражено в достаточной мере интеллектуальное отношение лица к деянию, в

<sup>1</sup> Нерсесян, В. А. Ответственность за неосторожные преступления: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук. С. 33.

<sup>2</sup> Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. С. 141.

котором выражается недостаточно внимательное отношение к охраняемым уголовным законом интересам.

Объективный и субъективный критерии небрежности отражают определенное психическое отношение лица к охраняемым интересам. У конкретного лица возможность предвидеть имеет место тогда, когда при данных обстоятельствах эти последствия мог предвидеть средний благоразумный человек, который занимается этой сферой деятельности. Если эти последствия не мог предвидеть средний благоразумный человек, то содеянное лицом признается невиновно. Соблюдение требований с точки зрения благоразумной необходимости исключает наличие объективного критерия небрежности.

Многие российские исследователи считают, что критерий «среднего человека» несовместим с принципом индивидуализации ответственности и что использование этого критерия приводит к необоснованному привлечению к уголовной ответственности лиц, которые не могут в связи со своими индивидуальными особенностями предвидеть общественно опасные последствия своих действий. С другой стороны, лица, обладающие свойствами, превосходящими уровень «среднего человека», будут освобождены от уголовной ответственности, так как «средний человек» не мог бы предвидеть общественно опасный характер своих действий<sup>1</sup>.

Верно ли в подобной ситуации утверждение о том, что применение на практике критерия «среднего человека» означает отказ от принципа личной виновной ответственности?

По-видимому, это не совсем так. Если с позиции объективного критерия лицо должно было предвидеть последствия, но по своим способностям оказалось ниже уровня «среднего человека», то вменение ему последствий решается исходя из того, могло ли оно при его знаниях, опыте, способностях предвидеть эти последствия. Когда это вызвано извинительными причинами, то преступная небрежность отсутствует вовсе.

Если это произошло из-за недостатка знаний, так как лицо не хотело получать соответствующее образование, то имеет место небрежность. Освобождать в этой ситуации от ответственности за общественно опасные последствия, явившиеся результатом того, что лицо обязано было знать, означало бы оправдание невежества

<sup>1</sup> См.: Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 387–90; Нерсисян, В.А. Ответственность за неосторожные преступления. СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2002, С. 115–116; Ключков, В.В. Преступная неосторожность: уголовно-правовые, криминологические и исправительно-трудовые аспекты. М., ВИП, 1977. С. 6–7.

и нежелания иметь необходимые знания. Привлечение к ответственности за небрежность лиц, стоящих на уровне ниже среднего человека, имеет определенное воспитательное значение, способствуя повышению внимательности и осмотрительности этих лиц<sup>1</sup>.

Объективный критерий обязывает ко всем подходить с одинаковой меркой. Привлечение к ответственности за небрежность лиц, обладающих свойствами, превосходящими «среднего человека», будет влечь парадоксальную ситуацию. Лица, обладающие наибольшими знаниями, опытом, профессиональной подготовкой, чаще будут привлекаться к уголовной ответственности, чем лица, имеющие способность предвидеть так называемого среднего человека. А это явно несправедливо.

По вопросу о том, можно ли ограничиться при установлении неосторожной вины одним субъективным критерием предусмотрительности, советский ученый-цивилист Г.К. Матвеев писал следующее: «при помощи субъективного критерия можно проанализировать только одну сторону психологического содержания неосторожной вины – индивидуальные способности данного лица предвидеть и предусмотреть вредный результат (могло ли лицо предвидеть?) и нельзя проанализировать другую ее сторону – пределы должного предвидения (должно ли лицо предвидеть вредный результат, если к тому не было никаких объективных препятствий, при отсутствии которых другие лица, как правило, предвидят вредные последствия своих действий и не допускают их?)»<sup>2</sup>.

Если понимать содержание объективного критерия как правовой обязанности предвидеть последствия, и закрепить это положение в законе, то такое решение фактически будет означать, что психологическое содержание волевого признака подменено сугубо юридическим понятием. Это в свою очередь будет представлять частичную замену психологического содержания данного вида неосторожности юридическим признаком.

Обобщая сказанное, для того, чтобы решить отмеченные выше вопросы, предлагаем в ч. 3 ст. 23 (Совершение преступления по неосторожности) и ч. 3 ст. 24 (Вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий) УК Беларуси внести изменения и сформулировать их, соответственно, в следующей редакции:

«...3. Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо, его совершившее, не сознавало общественно опасный характер своих действий или бездействия, не предвидело возможность наступле-

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая // под ред. И.И. Горелика. Минск, 1978. С. 88–89.

<sup>2</sup> Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве. С. 284–285.

ния общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя в соответствии с требованиями разумной необходимости должно было и при должной внимательности и предусмотрительности могло их предвидеть».

«...3. Преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, не сознавало общественно опасный характер своих действий или бездействия, хотя в соответствии с требованиями разумной необходимости должно было и при должной внимательности и предусмотрительности могло это сознавать»<sup>1</sup>.

### **3.1.3. Другие виды неосторожности**

В науке уголовного права некоторые ученые выделяют другие виды неосторожности: правовую неосторожность; волевою небрежность; преступное невежество.

Под правовой неосторожностью понимают ситуацию, когда «лицо не сознает ни общественной опасности деяния, ни его уголовной противоправности, но должно было и могло сознавать уголовную противоправность своего поведения»<sup>2</sup>.

По мнению Н.А. Бабия, «правовая небрежность характеризуется отсутствием знаний правовых норм, нарушение которых образует соответствующее преступление. Субъект не осознает общественную опасность своего поведения в силу незнания закрепленного правом порядка поведения...»<sup>3</sup>

Под волевой небрежностью П.С. Дагель понимает случаи, когда субъект, оказавшийся в опасной ситуации, требующей принятия правильного решения для предотвращения общественно опасных последствий, не находит этого решения при наличии объективной и субъективной возможности найти правильное решение и не допустить наступление последствий.

При волевой небрежности лицо предвидит возможность наступления общественно опасных последствий своих действий или последствий, которые он обязан предотвратить (этим она отличается от преступной небрежности); не желает и сознательно не допускает их наступления (чем она отличается от умысла);

<sup>1</sup> Грунтов, И. Психологический и социально-психологический элементы содержания вины и законодательная модель неосторожности // Судовы веснік. № 2. С. 56–61.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. С. 152.

<sup>3</sup> Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. С. 103.

однако в силу недостаточности приложенных волевых усилий не находит решения, позволившего бы избежать наступления последствий, и поэтому не рассчитывает на их предотвращение (этим она отличается от легкомыслия), хотя по объективной обстановке и своим субъективным данным субъект мог найти правильное решение и предотвратить последствия<sup>1</sup>.

Под преступным невежеством П.С. Дагель понимает ситуацию, когда в силу неизвинительного невежества субъект, осуществляя деятельность, требующую специальных познаний, причиняет общественно опасные последствия, наступление которых он по своему невежеству не мог предвидеть. Преступное невежество, по мнению ученого, обладает всеми признаками неосторожной вины: лицо не сознает, но имеет возможность сознавать общественную опасность своего поведения, обязано было воздержаться от предпринимаемых действий или приобрести необходимые познания, имело возможность осознать свою неподготовленность для этой деятельности.

Сходство с легкомыслием заключается в том, что субъект самонадеянно берется за деятельность, требующую специальных познаний или навыков. Однако, в отличие от легкомыслия, лицо не предвидит возможности наступления конкретных последствий и не рассчитывает на какие-либо конкретные обстоятельства, которые эти последствия предотвратят.

Сходство преступного невежества с небрежностью заключается в том, что лицо не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния; а отличие в том, что лицо по своему невежеству и не могло их предвидеть, хотя и было обязано это сделать. В отличие от случая эта невозможность предвидения произошла в результате невежества, вызванного неизвинительными причинами<sup>2</sup>.

В российской научной литературе многие исследователи считают, что выделение в понятии вины таких видов неосторожности, как правовая неосторожность, волевая небрежность и преступное невежество, ни теоретически, ни практически не обосновано<sup>3</sup>. С таким подходом в определенной мере можно согласиться.

<sup>1</sup> Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. С. 152.

<sup>2</sup> Там же. С. 155–156.

<sup>3</sup> Угрехелидзе, М.Г. Проблема неосторожной вины в уголовном праве. С. 105–108; Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности / под ред. В.С. Комисарова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 39–40; Рагоз, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 125–126.

Так, один из авторов выделения этих видов неосторожности П.С. Дагель вполне справедливо замечает, что термин «правовая неосторожность» является неточным, так как неосторожность субъекта относится не к правовым свойствам деяния (к противоправности), а к его социальным свойствам (к общественной опасности)<sup>1</sup>.

Это действительно так. Закон не требует, чтобы лицо сознавало противоправность своего деяния. Сознание общественной опасности является необходимым элементом умысла. В этом признаке отражается социальная сущность данной формы вины. Если лицо, совершая деяния, сознает фактические обстоятельства, но не сознает, что своим поведением существенно нарушает охраняемые законом интересы, то такая ошибка исключает умысел. Если это деяние признается преступлением только при умышленном его совершении, то исключается уголовная ответственность такого посягательства вовсе.

Волевая небрежность и преступное невежество в судебной практике встречаются крайне редко. И.М. Тяжкова в связи с этим пишет, что если все же такие случаи встречаются в реальной действительности, то такое психическое отношение к деянию и последствиям полностью поглощается формулой либо легкомыслия, либо небрежности<sup>2</sup>.

С учетом сказанного следует согласиться с этим выводом и в связи с этим, по-видимому, не следует рассматривать и обсуждать вопрос об определении названных видов неосторожности в законе.

### ***3.2. Описание объективных признаков состава преступления неосторожного посягательства с учетом требований принципа личной виновной ответственности***

В соответствии с содержанием принципа личной виновной ответственности объективные признаки неосторожного посяга-

<sup>1</sup> Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. С. 151.

<sup>2</sup> Тяжкова, И. М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. С. 41–40; Российское уголовное право. Курс лекций. Т. 1. Преступление. Владивосток, 1999. С. 421. В ч. 2 ст. 349 (несанкционированный доступ к компьютерной информации) используется квалифицирующий признак – повторность деяния. Подробно об этом см.: с. 166 в ч. 3 ст. 349 имеется конструкция со сложной виной. Подробно об этом см.: с. 63.

тельства при формальной или материальной конструкции состава преступления должны описываться в законе таким образом, чтобы психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения соответствовало законодательной модели легкомыслия или небрежности.

В некоторых составах преступления УК Беларуси объективные признаки неосторожного деяния описываются в законе таким образом, что психическое и социально-психическое отношение субъекта этого поведения не соответствует законодательной модели легкомыслия и небрежности.

**3.2.1. В чч. 1–3 ст. 349 УК размещены разные по своему внешнему проявлению и субъективной стороне посягательства сконструирована таким образом, что субъект этого преступления не может психически и социально-психически относиться к последствиям в соответствии с законодательной моделью легкомыслия и небрежности**

В ст. 349 УК предусматривается ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации. Объектом этого преступления является совокупность общественных отношений, обеспечивающих состояние защищенности процессов создания, сбора, хранения, передачи и использования компьютерной информации, в которой правомерно участвуют собственники, владельцы и пользователи<sup>1</sup>.

В ч. 1 названной статьи устанавливается ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях. Несанкционированным считается доступ к компьютерной информации лица, не имеющего права на доступ к этой информации либо имеющего такое право, но осуществляющего его помимо установленного порядка<sup>2</sup>.

Для наличия признаков данного состава преступления необходимо, чтобы способ доступа к такой информации сопровождался

<sup>1</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 636.

<sup>2</sup> П. 2 постановления Пленума Верховного Суда от 21 декабря 2001 г. № 15 (в ред. от 24 сентября 2009 г.) «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества»/ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 8. 6./311.

нарушением системы защиты. К нему относятся, например, использование чужого имени (пароля), маскировка под законного пользователя, изменение физических адресов технических устройств, модификация программного и информационного обеспечения, нахождение слабых мест и «взлом» системы защиты, хищение носителя информации и др.<sup>1</sup>

С объективной стороны данный состав преступления имеет материальную конструкцию. Уголовная ответственность за это посягательство наступает, если выше названные действия повлекли изменение, уничтожение, блокирование информации или вывод из строя компьютерного оборудования, либо причинение иного существенного вреда. Субъективная сторона этого преступления характеризуется неосторожной виной.

В ч. 2 названной статьи устанавливается ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации, совершенный из корыстной или иной личной заинтересованности, либо группой лиц по предварительному сговору, либо лицом, имеющим доступ к компьютерной системе или сети. С субъективной стороны это преступление является умышленным.

В литературе вполне справедливо отмечается, что в этой части статьи сконструирован не квалифицированный состав посягательства, признаки которого описаны в ч. 1, а совершенно иное преступление<sup>2</sup>.

Действительно, эти составы отличаются друг от друга по следующим признакам:

- по объективной стороне (в ч. 1 статьи имеется материальная конструкция состава, в ч. 2 – формальная модель посягательства);
- по способу совершения деяния (в соответствии с ч. 1 несанкционированный доступ к компьютерной информации влечет ответственность, если такое деяние сопровождалось нарушением системы защиты, по ч. 2 такое обстоятельство не требуется вовсе);
- по субъективной стороне (в ч. 1 статьи сконструирован состав неосторожного преступления, а в ч. 2 – умышленного посягательства).

В ч. 3 данной статьи предусмотрена уголовная ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации либо самовольное пользование электронной вычислительной

<sup>1</sup> Лосев, В.В. Несанкционированный доступ к компьютерной информации // Судовы веснік. 2002. № 1. С. 40.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 816; Лосев, В.В. Несанкционированный доступ к компьютерной информации. С. 41.

техники, средствами связи компьютеризованной системы, компьютерной сети. Состав с объективной стороны сконструирован как материальная модель посягательства.

По замыслу законодателя, с субъективной стороны это преступление должно являться неосторожным. В этой связи в ч. 3 данной статьи говорится, что вышеназванные действия являются преступлением, если они повлекли по неосторожности крушение, аварию, катастрофу, несчастные случаи с людьми, отрицательные изменения в окружающей среде или иные тяжкие последствия. Вместе с тем, в диспозиции правовой нормы в качестве общественно опасных названы такие последствия, к которым лицо не может психически относиться, как это предусмотрено в законе при неосторожной форме вины.

Например, под иными тяжкими последствиями в литературе предлагают понимать «...нарушение графиков движения транспортных средств, подачи энергоносителей; создание политической напряженности в обществе; искажение результатов голосования на референдумах, выборах Президента, депутатов Национального собрания; осложнение в международных отношениях; военные или политические инциденты и т.п.»<sup>1</sup>

Трудно представить себе, что в подобной ситуации лицо, осуществляющее, например, несанкционированный доступ к информации, хранящейся в компьютерной системе, субъективно может предвидеть такого рода последствия. Невозможно говорить при этом, что интеллектуальное и волевое отношение лица к совершаемому им деянию и наступившим последствиям, как это описано в ч. 3 ст. 439 УК, будет соответствовать законодательной модели легкомыслия и небрежности. В этой части конструкция объективной стороны такого посягательства не соответствует предписаниям принципа личной виновной ответственности.

В литературе также отмечается, что в этой части статьи описан не квалифицированный состав посягательства, признаки которого сконструированы в чч. 1 и 2, а иное преступление<sup>2</sup>. С таким утверждением также следует согласиться.

Дело в том, что «в части 3 ст. 349 указаны такие дополнительные объекты, как общественные отношения по поводу жизни, здоровья человека, его прав и свобод, собственности, прав юридических лиц, сохранности окружающей среды и иные, поставленные

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. ГИУСТ БГУ, 2007. С. 764;

<sup>2</sup> Лосев, В.В. Несанкционированный доступ к компьютерной информации. С. 42.

под охрану уголовного закона отношения. В качестве предмета преступления наряду с компьютерной информацией выступают электронная вычислительная техника, средства связи компьютеризованной системы, компьютерной сети. В части 3 ст. 349 наряду с несанкционированным доступом криминализовано и самовольное пользование указанными выше предметами преступления»<sup>1</sup>.

Оценивая это, необходимо сказать, что в чч. 1–3 ст. 349 УК размещены разные по своему внешнему проявлению и по субъективной стороне посягательства. Представляется, что в УК Беларуси за эти посягательства должна предусматриваться самостоятельная ответственность. Например, в ст. 349-1 может устанавливаться уголовная ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации, умышленно повлекший уничтожение, блокирование, нарушение работы ЭВМ, системы ЭВМ или их сети. В качестве образца может быть взята ст. 272 УК РФ<sup>2</sup>.

В ст. 349 может предусматриваться ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации, повлекший по неосторожности более тяжкий вред, чем это будет предусмотрено в ст. 349-1. Описание этих последствий должно быть таким, чтобы лицо могло психически относиться к ним, как это предусмотрено в законодательной модели легкомыслия или небрежности.

### ***3.3. Конструкции составов преступлений, описывающие признаки преступлений, субъективная сторона которых характеризуется как умыслом, так и неосторожностью и предписания принципа личной виновной ответственности***

В некоторых конструкциях составов преступлений описываются признаки преступлений, субъективная сторона которых харак-

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 817–818.

<sup>2</sup> См. также: Кочои, С. Ответственность за неправомерный доступ к компьютерной информации / С. Кочои, Д. Савельев // Российская юстиция. 1999. № 1. С. 44–45; Ляпунов, Ю. Ответственность за компьютерные преступления / Ю. Ляпунов, В. Максимов // Законность. 1997. № 1. С. 8–15; Быков, В. Совершенствование уголовной ответственности за преступления, сопряженные с компьютерными технологиями / В. Быков, А. Нехорошев, В. Черкасов // Уголовное право. 2003. № 3. С. 9–11; Степанов-Егиянц, В. Ответственность за компьютерные преступления // Законность. 2005. № 12. С. 58–60.

теризуется как умыслом, так и неосторожностью. Говоря о такой конструкции, Н.Г. Филиановский пишет: «Наряду с умышленными и неосторожными преступлениями существуют и составы, которые могут совершаться как по неосторожности, так и умышленно. Мы именуем их преступлениями с альтернативной формой вины»<sup>1</sup>.

Использование в УК таких составов преступлений не отвечает предписаниям принципа личной виновной ответственности. А.И. Рарог в связи с такой моделью состава посягательства пишет, что «в действующем УК, как и в предыдущих кодексах, допускается возможность конструирования некоторых составов преступлений таким образом, что их субъективная сторона может характеризоваться как умышленной, так и неосторожной формой вины. Поэтому зачастую возникают проблемы определения форм вины в отдельных видах преступлений, из законодательного описания которых не очевидно, с какой формой вины они могут совершаться. Из-за сложности этой задачи суды нередко уклоняются от ее решения и оставляют без рассмотрения вопрос о том, умышленным или неосторожным было преступление в конкретном случае. Как следствие этого значительно распространены случаи назначения наказания без учета формы вины, возникают неразрешимые сложности в определении вида режима отбывания наказания в виде лишения свободы, остаются нерешенными и некоторые практические вопросы»<sup>2</sup>.

Следует обратить внимание еще на одно обстоятельство. Дело в том, что составы преступлений с альтернативной формой вины имеют материальную модель объективной стороны. Ответственность за умышленно и неосторожно совершенные посягательства в таких составах предусматривается за наступления одинаковых по характеру общественной опасности последствий. Такой подход не учитывает различное психическое и социально-психическое отношение лица в умышленном и неосторожном посягательстве к ценностям, охраняемым данной уголовно-правовой нормой.

В этой связи конструкции составов преступлений, в которых описываются признаки преступлений, субъективная сторона которых характеризуется как умыслом, так и неосторожностью, не должны использоваться УК. С учетом требования принципа личной виновной ответственности за деяния, посягающие на одинаковый объект и имеющие сходную объективную сторону, но

<sup>1</sup> Филиановский, Н.Г. Преступления, совершаемые по неосторожности // Правоведение. 1969. № 2. С. 78–79.

<sup>2</sup> Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 106.

отличающиеся формой вины (умысел и неосторожность), уголовная ответственность должна предусматриваться в разных уголовно-правовых нормах. При этом криминализация таких посягательств должна наступать в зависимости от разных общественно опасных последствий.

В УК Беларуси к конструкциям составов преступлений, описывающих признаки преступлений, субъективная сторона которых характеризуется как умысел, так и неосторожностью, относятся некоторые модели, рассматриваемые ниже

**3.3.1. В ст. 264 УК предусматривается ответственность за нарушение режима охраны и использования особо охраняемых природных территорий. Состав преступления с внешней стороны состоит в нарушении установленных действующим законодательством правил поведения на определенных территориях**

Объективная сторона этого посягательства может проявляться в двух любых следующих деяниях: в нарушении режима особо охраняемых территорий или в нарушении режима использования особо охраняемой территории.

Закон Республики Беларусь от 20 октября 1994 г. № 3335-ХІІ «Об особо охраняемых природных территориях» (в ред. от 23 мая 2000 г.) определяет следующие категории особо охраняемых природных территорий: заповедник, национальный парк, заказник, памятник природы.

Уголовная ответственность за деяния, предусмотренные ст. 264 УК, наступает, если такое поведение повлекло причинение ущерба в крупном размере и между таким поведением и наступившим последствием имеется необходимая причинно-следственная связь<sup>1</sup>.

В диспозиции данной статьи при описании субъективной стороны сказано: «нарушение,.. повлекшее умышленное или по неосторожности причинение ущерба в крупном размере». В данной уголовно-правовой норме предусматривается ответственность за преступление, совершенное как умышленно, так и по неосторожности.

В ст. 264 УК предусматривается ответственность за нарушение режима охраны и использования особо охраняемых природных

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 602–603.

территорий, если такое поведение повлекло причинение ущерба в крупном размере. При данном конструктивном решении происходит криминализация умышленно и неосторожно совершенного деяния в зависимости от наступления одинакового общественно опасного последствия<sup>1</sup>.

Учитывая предписания принципа субъективного вменения, считаем возможным предложить следующие две модели уголовно-правовых норм:

«Статья 264. Умышленное нарушение охраны и использования особо охраняемых природных территорий

Нарушение охраны и использования особо охраняемых природных территорий, повлекшее умышленное причинение ущерба в крупном размере, –

наказывается...

Статья 264-1. Неосторожное нарушение охраны и использования особо охраняемых природных территорий

Нарушение охраны и использования особо охраняемых природных территорий, повлекшее по неосторожности причинение ущерба в особо крупном размере, –

наказывается...»

---

<sup>1</sup> В соответствии со ст. 262 УК Российской Федерации нарушение режима заповедников, заказников, национальных парков, памятников природы и других особо охраняемых государством природных территорий влечет ответственность, если это нарушение повлекло причинение значительного ущерба. С субъективной стороны данное преступление (как и в УК Беларуси) характеризуется умыслом или неосторожностью. См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. В.В. Малиновский; науч. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТРАКТ, 2011. С. 768–770.

В научной литературе высказано суждение о том, чтобы неосторожное нарушение режима особо охраняемых территорий и объектов влекло гражданско-правовую ответственность. См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 498. В соответствии со ст. 252 УК Украины предусматривается только умышленное уничтожение или повреждение территорий, взятых под охрану государства или объектов природно-заповедного фонда. См.: Кримінальне право України: Особлива частина підручник / Ю.В. Баулін [та тн.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тация. 4-те вид., переробл. І допов. Х.: Право, 2010. С. 280–281.

**3.3.2. В ст. 283 УК предусматривается ответственность за нарушение правил охраны рыбы и других водных животных. Преступление с внешней стороны состоит в нарушении правил охраны рыбы и других водных животных при производстве взрывных работ, выемке песчано-гравийных грунтов или выполнении других работ на водных объектах либо при эксплуатации водозаборных сооружений и перекачивающих механизмов. Уголовная ответственность за деяния, предусмотренные ст. 283 УК, наступает, если такое поведение повлекло гибель рыбы или других водных животных с причинением ущерба в крупном размере и между таким поведением и наступившим последствием имеется необходимая причинно-следственная связь**

При характеристике субъективной стороны в законе сказано: «нарушение правил охраны рыбы и других водных животных... повлекшее умышленно или по неосторожности гибель рыбы или других водных животных с причинением ущерба в крупном размере». В данной уголовно-правовой норме предусматривается ответственность за преступление, совершенное как умышленно, так и по неосторожности.

В ст. 283 УК предусматривается ответственность за нарушение правил охраны рыбы и других водных животных, если такое поведение повлекло причинение ущерба в крупном размере. При таком подходе происходит криминализация умышленно и неосторожно совершенного деяния в зависимости от наступления одинакового общественно опасного последствия.

Учитывая предписания принципа субъективного вменения, считаем возможным предложить следующие две модели уголовно-правовых норм:

«Статья 283. Умышленное нарушение правил охраны рыбы и других водных животных

Нарушение правил охраны рыбы и других водных животных при производстве взрывных работ, выемке песчано-гравийных грунтов или выполнении других работ на водных объектах либо при эксплуатации водозаборных сооружений и перекачивающих механизмов, повлекшее умышленно гибель рыбы или других водных животных с причинением ущерба в крупном размере, –  
наказывается...

Статья 283-1. Неосторожное нарушение правил охраны рыбы и других водных животных

Нарушение правил охраны рыбы и других водных животных при производстве взрывных работ, выемке песчано-гравийных грунтов или выполнении других работ на водных объектах либо при эксплуатации водозаборных сооружений и перекачивающих механизмов, повлекшее по неосторожности гибель рыбы или других водных животных с причинением ущерба в особо крупном размере, –  
наказывается...»

**3.3.3. В ст. 310 УК предусматривается ответственность за умышленное блокирование транспортных коммуникаций. Объектом этого преступления является безопасное состояние коммуникаций железнодорожного, водного, воздушного, автодорожного и магистрального трубопроводного транспорта<sup>1</sup>**

Предметом данного посягательства являются «коммуникации, под которыми понимаются постоянные маршруты движения транспортных средств и сооружения, специально оборудованные в целях обеспечения безопасности движения всех видов транспортных средств... Транспортные коммуникации – это те же средства сигнализации и связи, иные технические устройства, автомагистрали, водные и другие пути даже в той части, где они не оборудованы техническими устройствами»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 723; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 681. Имеются и другие определения объекта этого посягательства. В курсе уголовного права под редакцией Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова, изданном в 2002 г. в качестве объекта этого преступления называется «безопасность функционирования любого вида транспорта. (Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 619. По мнению А.И. Коробеева объектом данного преступления являются «общественные отношения в сфере безопасного функционирования (движения и эксплуатации) транспортных средств, путей сообщения, средств сигнализации или связи, иного транспортного оборудования. См.: Коробеев, А.И. Транспортные преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 166.

<sup>2</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 170.

В ч. 1 ст. 310 УК предусматривается ответственность за блокирование транспортных коммуникаций путем создания препятствий, установки постов или совершение иных аналогичных действий.

«Блокировать транспортные коммуникации означает существенно ограничить или вообще парализовать деятельность определенного звена в системе железнодорожного, воздушного или водного транспорта. Чаще всего это проявляется в том, что перекрываются железнодорожные магистрали, взлетно-посадочные, рулежные полосы и т.д.»<sup>1</sup>

«Блокирование может осуществляться путем устройства на транспортных коммуникациях завалов, баррикад, заграждений, преград, путем их перекрытия людьми, транспортными средствами, животными; за счет установки постов, пикетов, препятствующих свободному доступу к транспортным объектам обслуживающего их персонала; в виде создания помех для передачи информации, необходимой для обеспечения безопасного функционирования транспорта, и т.п.»<sup>2</sup>

В литературе при характеристике субъективной стороны этого посягательства отмечается, что «блокирование транспортных коммуникаций совершается с прямым умыслом, т.к. лицо сознает общественную опасность своих действий и желает их совершить. Отношение же у субъекта к наступившим последствиям в виде ущерба в особо крупном размере может при этом выражаться как в прямом или косвенном умысле, так и в неосторожной вине в виде легкомыслия либо небрежности...В целом же анализируемое преступление является умышленным»<sup>3</sup>. Некоторые российские исследователи придерживаются такой же позиции в понимании признаков субъективной стороны этого посягательства<sup>4</sup>.

Действительно, в диспозиции ч. 1 ст. 310 при описании признаков субъективной стороны сказано: «умышленное блокирование

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 787.

<sup>2</sup> Коробеев, А.И. Транспортные преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 173.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 723–724; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 681–682.

<sup>4</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 172.

транспортных коммуникаций...» Вместе с тем, совершение таких действий не оценивается в качестве преступления. Данный состав преступления имеет материальную конструкцию. Уголовная ответственность за блокирование транспортных коммуникаций наступает, если такие деяния повлекли причинение ущерба в особо крупном размере.

В этой связи в соответствии со ст.ст. 22 и 23 УК форма вины при такой модели объективной стороны должна определяться по отношению к наступившим последствиям. Однако при конструировании данного состава преступления это правило не было соблюдено. Такое нарушение принципа личной виновной ответственности при описании признаков этого посягательства приводит к неправильному пониманию субъективной стороны этого преступления.

В ч. 1 ст. 310 УК предусматривается ответственность за блокирование транспортных коммуникаций, если такое поведение повлекло причинение ущерба в особо крупном размере. При таком подходе происходит криминализация умышленно и неосторожно совершенного деяния в зависимости от наступления одинакового общественно опасного последствия.

Учитывая предписания принципа субъективного вменения, считаем возможным предложить следующие две модели уголовно-правовых норм:

Статья 310. Умышленное блокирование транспортных коммуникаций

1. Блокирование транспортных коммуникаций путем создания препятствий, установки постов или иным способом, повлекшее умышленно причинение ущерба в крупном размере, –

наказывается...

2. То же действие, повлекшее по неосторожности смерть человека либо причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения, –

наказывается...

Статья 310-1. Неосторожное блокирование транспортных коммуникаций

1. Блокирование транспортных коммуникаций путем создания препятствий, установки постов или иным способом, повлекшее по неосторожности причинение ущерба в особо крупном размере, –

наказывается...

2. То же действие, повлекшее по неосторожности смерть человека либо причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения, –

наказывается...

**3.3.4. В ст. 350 УК устанавливается ответственность за модификацию компьютерной информации. В ч. 1 этой статьи сконструирован состав с материальной моделью преступления. Термин «модификация компьютерной информации» объединяет два варианта действия: 1) изменение компьютерной информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях; либо 2) внесение в нее заведомо ложных сведений. Модификация компьютерной информации влечет ответственность, если такие действия причинили существенный вред охраняемым правом интересам**

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 350 УК, характеризуется как умыслом, так и неосторожностью.

В ч. 1 ст. 350 УК предусматривается ответственность за модификацию компьютерной информации, если такое поведение повлекло причинение ущерба в особо крупном размере. При таком конструктивном решении происходит криминализация умышленно и неосторожно совершенного деяния в зависимости от наступления одинакового общественно опасного последствия.

Учитывая предписания принципа субъективного вменения, считаем возможным предложить следующие две модели уголовно-правовых норм:

Статья 350. Модификация компьютерной информации, умышленно причинившая вред

1. Изменение информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо внесение заведомо ложной информации, умышленно причинившие ущерб в значительном размере, при отсутствии признаков преступления против собственности (модификация компьютерной информации) –

наказываются...

2. Модификация компьютерной информации, сопряженная с несанкционированным доступом к компьютерной системе или сети, –

наказываются...

Статья 350. Модификация компьютерной информации, по неосторожности причинившая вред

1. Изменение информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо внесение заведомо ложной информации, по неосторожности причинившие ущерб в крупном размере (модификация компьютерной информации), –

наказываются...

2. Модификация компьютерной информации, сопряженная с несанкционированным доступом к компьютерной системе или сети, – наказываются...

**3.3.5. В ст. 352 УК предусматривается ответственность за неправомерное завладение компьютерной информацией. С объективной стороны этот состав посягательства состоит в совершении любого из следующих альтернативных действий: несанкционированного копирования компьютерной информации либо неправомерного завладения информацией, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо перехвате информации, передаваемой с использованием средств компьютерной связи**

С субъективной стороны преступление характеризуется как умыслом, так и неосторожностью. Состав данного преступления имеет материальную конструкцию. Неправомерное завладение компьютерной информацией влечет ответственность, если такие действия причинили существенный вред охраняемым правом интересам. При таком конструктивном решении происходит криминализация умышенно и неосторожно совершенного деяния в зависимости от наступления одинакового общественно опасного последствия.

Учитывая предписания принципа субъективного вменения, считаем возможным предложить следующие две модели уголовно-правовых норм:

Статья 352. Неправомерное завладение компьютерной информацией, умышенно причинившее вред

1. Несанкционированное копирование либо иное неправомерное завладение информацией, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо перехват информации, передаваемой с использованием средств компьютерной связи, умышенно повлекшие причинение существенного вреда, – наказываются...

Статья 352-1. Неправомерное завладение компьютерной информацией, по неосторожности причинившее вред

1. Несанкционированное копирование либо иное неправомерное завладение информацией, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо перехват информации, передаваемой

с использованием средств компьютерной связи, по неосторожности повлекшие причинение ущерба в крупном размере, – наказываются...

***3.4. Конструкции составов преступлений, описывающие признаки посягательств, за которые предусматривается ответственность в случае создания реальной угрозы наступления общественно опасных последствий, и принцип личной виновной ответственности***

В УК Республики Беларусь используются конструкции составов преступлений, описывающие признаки посягательств, за которые предусматривается ответственность в случае создания угрозы наступления общественно опасных последствий. В научной литературе вопрос о том, что представляет собой конструкция состава посягательства создания угрозы наступления вредных последствий, относится к числу дискуссионных.

Так, известные ученые Н.Д. Дурманов и И.С. Тишкевич такую модель посягательства оценивают как формальную. Указание в законе на «возможность наступления вредных последствий», по их мнению, – это только характеристика самого преступного деяния<sup>1</sup>.

По мнению таких исследователей, как Н.Ф. Кузнецова, В.Н. Кудрявцев и Е.В. Кичигина, используемое в законе словосочетание «возможность наступления опасных последствий», не является свойством самого деяния, а относится к последствию деяния человека<sup>2</sup>.

После распада СССР и возникновения ряда независимых государств в российской и белорусской научной литературе фактически сложился один подход в понимании этого явления. Большинство авторов считают, что указание в законе на «возможность наступления общественно опасных последствий» является

<sup>1</sup> Дурманов, Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1955. С. 40; Уголовное право БССР. Часть Общая / под общ. ред. И.И. Горелика. Минск: Вышейш. шк., 1978. С. 71.

<sup>2</sup> Кузнецова, Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. М.: Госюриздат, 1958. С. 24; Кудрявцев, В.Н. Объективная сторона преступления. М.: Госюриздат, 1960. С. 172; Уголовное право БССР. Часть Особенная / под общ. ред. И.С. Тишкевича. Минск: Вышейш. шк. С. 306–307.

конструктивным признаком, относящимся только к общественно опасному последствию.

Так, например, российские ученые В.Б. Малинин и А.Ф. Парфенов по этому поводу пишут: «если рассмотреть физическую природу возможности наступления вредных последствий, то нетрудно заметить, что она представляет собою создание условий для наступления преступного результата. Это определенный этап развития объективной стороны, который состоит в том, что преступное действие полностью совершено и уже вызывает во внешнем мире некоторые изменения. Хотя эти изменения пока что не привели, но они способны привести и при дальнейшем беспрепятственном развитии событий закономерно приведут к наступлению преступного результата. Отсюда следует, что с физической точки зрения возможность наступления вредных последствий не совпадает с действием, а является определенным результатом, последствием человеческого поведения... Будучи промежуточным этапом между совершением преступного действия (бездействия) и фактическим преступным последствием, возможность наступления вреда есть предусмотренное уголовно-правовой нормой изменение окружающих условий, изменение конкретной обстановки, в котором совершается преступление, причем такое изменение, которое в свою очередь влечет или может повлечь фактический вред объекту преступления»<sup>1</sup>.

В курсе российского уголовного права при рассмотрении признаков состава преступления, описанного в ст. 215 (Нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики), отмечается, что «ответственность за нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики наступает при условии, если оно могло повлечь смерть человека или радиоактивное заражение окружающей среды. При этом угроза наступления указанных последствий должна быть реальной, когда их наступлению помешали какие-либо случайные обстоятельства. Обязательным элементом является причинная связь между фактом нарушения правил безопасности и последствием в виде соответствующей угрозы»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Малинин, В.Б. Объективная сторона преступления / В.Б. Малинин, А.Ф. Парфенов. С. 79–80.

<sup>2</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 308.

Так же понимается объективная сторона этого преступления авторами комментария к УК РФ, изданного под редакцией профессора А.И. Рарога<sup>1</sup>.

В отечественной научной литературе сходным образом описываются объективные признаки деяний, создающих опасность наступления вредных последствий. Например, в научно-практическом комментарии к УК Республики Беларусь, изданном в 2007 г., отмечается, что объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 325 (Нарушение правил обращения с радиоактивными материалами), включает в себя деяние – нарушение установленных правил хранения, использования, учета, перевозки, захоронения, а также иных правил обращения с радиоактивными материалами и причинную связь между деянием и созданием реальной угрозы радиоактивного заражения<sup>2</sup>. Точно так же в этом комментарии описывается конструкция объективной стороны составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 301 и 302 УК Беларуси<sup>3</sup>.

Безусловно, версия о том, что эта группа составов преступлений имеет материальную конструкцию объективной стороны, имеет право на существование. Вместе с тем, при таком видении этого явления закономерно возникает вопрос о том, достаточно ли полно такой подход отражает то, что имеет место в реальной действительности?

В научной литературе было высказано предложение дифференцированно рассматривать эту ситуацию. Известный советский ученый А.А. Пионтковский по этому поводу пишет: «реальная возможность наступления вредных последствий есть определенный этап в процессе становления преступного деяния. В одних случаях эта реальная возможность лежит исключительно в самом совершенном преступном действии, в других – в дальнейших изменениях в состоянии объективной действительности, вызванных им. Поэтому реальная возможность наступления вредных последствий в зависимости от конкретных особенностей преступления может быть или свойством самого преступного действия, или определенным его последствием»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный научно-практический комментарий профессорско-преподавательского коллектива кафедры уголовного права Московской государственной юридической академии под руководством засл. д. н. РФ, д.ю.н., профессора А.И. Рарога. Издатель: Агенство (ЗАО) «Библиотечка» «Российской газеты», 2006. С. 374–375.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 713.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 657–660.

<sup>4</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1961. С. 176.

С такими суждениями трудно не согласиться. Действительно, при одних обстоятельствах реальная возможность наступления последствий может быть свойством только самого нарушения правил безопасности, при других – тех изменений в реальной действительности, которые вызваны поведением виновного лица. Эти особенности должны быть отражены при описании объективных признаков таких нарушений. В диспозиции правовой нормы должно быть прямо указано: «Нарушение правил безопасности..., создавшее реальную угрозу наступления..., либо нарушение правил безопасности, повлекшее изменение в реальной действительности, также создавшее реальную угрозу наступления...»

С объективной стороны эти два варианта посягательства отличаются друг от друга. В соответствии с законом по-разному в этих поведеньях должно определяться психическое отношение к совершенному посягательству.

В первом случае психическое отношения лица должно определяться к совершенному действию (нарушению определенных правил безопасности); во втором – к тем изменениям в реальной действительности, которые вызваны поведением виновного лица. Игнорирование особенностей объективной стороны этих посягательств влечет к неправильному пониманию содержания субъективной стороны таких составов преступлений. В связи с этим можно объяснить неодинаковое толкование содержания субъективной стороны данного посягательства в различных научных изданиях.

Для того чтобы преодолеть это, необходимо иметь четкое представление о форме вины определенного нарушения правил безопасности. Помимо этого, объективные признаки такого посягательства должны быть описаны в диспозиции правовой нормы таким образом, чтобы лицо могло психически относиться в данном преступлении в соответствии с избранной законодательной моделью умысла и неосторожности. Рассмотрим этот вопрос применительно к отдельным конструкциям составов преступлений.

#### **3.4.1. В ст. 301 УК предусматривается ответственность за нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии**

С внешней стороны данное посягательство состоит в нарушении двух видов правил: производственно-технической дисциплины и безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии. Производственно-техническая дисциплина – это

правила технической эксплуатации<sup>1</sup>. Правила производственно-технической дисциплины устанавливают порядок осуществления производственных процессов, соблюдение технологических требований, обеспечивающих радиационную безопасность<sup>2</sup>.

Диспозиция данной статьи имеет бланкетный характер. В этой связи в каждом конкретном случае для того, чтобы определить, имеются ли признаки деяния этого посягательства, необходимо установить, какие специальные правовые акты нарушило виновное лицо. Эти нарушения могут выразиться в несоблюдении обязательных правил, в ненадлежащем их выполнении, а также в совершении деяний, запрещенных нормативными актами<sup>3</sup>. Правила производственно-технической дисциплины или правила безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии устанавливаются Законом Республики Беларусь от 5 января 1998 г. № 122-З «О радиационной безопасности населения»<sup>4</sup> и иными нормативными актами.

По ч. 1 ст. 301 УК ответственность наступает за нарушение вышеназванных правил, создавшее угрозу радиоактивного загрязнения.

В комментарии к Уголовному кодексу Республики Беларусь отмечается, что «субъективная сторона преступления применительно к ч. 1 ст. 301 (где преступление образует создание реальной опасности радиоактивного загрязнения) характеризуется косвенным умыслом... или неосторожной виной...»<sup>5</sup>

В курсе уголовного права, изданном в 2002 г., и в комментарии к уголовному кодексу Российской Федерации 2011 г. говорится, что нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики (ст. 215 УК РФ) характеризуется неосторожной формой вины<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Горелик, И.И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья. Минск: Вышэйш. шк., 1973. С. 267.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 700.

<sup>3</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 234.

<sup>4</sup> Ведымаści Нац. сходу Рэсп. Беларусь. 1998. № 5. Ст. 25.

<sup>5</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 701; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 658.

<sup>6</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 308; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 645

По мнению российского ученого И.М. Тяжковой, «субъективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 215, возможна не только в форме неосторожности, но и в форме умысла. Однако прямой умысел в этих случаях, хотя теоретически и возможен, но практически маловероятен. При косвенном же умысле виновный сознает опасность нарушения соответствующих правил, предвидит возможность наступления таких последствий, как создание угрозы жизни, здоровью людей, радиационное заражение окружающей среды, и безразлично относится к этому»<sup>1</sup>.

Оценивая это, следует отметить, что более обоснованным является подход, в связи с которым субъективную сторону этого посягательства следует характеризовать как умышленной, так и неосторожной виной. Обобщая сказанное, с учетом всех приведенных аргументов, считаем возможным изложить ст. 301 УК в следующей редакции, а в самостоятельной статье УК предусмотреть ответственность за неосторожно совершенный вариант этого посягательства:

«Статья 301. Умышленное нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии

1. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии, повлекшее изменения в реальной действительности и с косвенным умыслом создавшее угрозу радиоактивного загрязнения, – наказывается...

Статья 301-1. Неосторожное нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии

1. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии, создавшее по неосторожности угрозу радиоактивного загрязнения либо повлекшее изменение в реальной действительности, создавшее по неосторожности угрозу радиоактивного загрязнения, – наказывается...

2. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии, повлекшее по неосторожности радиоактивное загрязнение, - наказывается...

<sup>1</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 236.

3. Деяние, указанное в части второй настоящей статьи, повлекшее по неосторожности смерть человека, либо причинение тяжкого телесного повреждения, либо иные тяжкие последствия, –  
наказывается...»

### **3.4.2. В ст. 302 УК предусматривается ответственность за нарушение правил производственно-технической дисциплины, правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах либо правил безопасности взрывоопасных работ**

С объективной стороны данное посягательство состоит в нарушении нескольких видов правил: производственно-технической дисциплины и безопасности на объектах, связанных с использованием ядерной энергии. Производственно-техническая дисциплина – это правила технической эксплуатации<sup>1</sup>. Правила производственно-технической дисциплины устанавливают порядок осуществления производственных процессов, соблюдение технологических требований, обеспечивающих радиационную безопасность<sup>2</sup>.

Диспозиция этой статьи имеет бланкетный характер. В этой связи в каждом конкретном случае для того, чтобы определить, имеются ли признаки деяния этого посягательства, необходимо установить, какие специальные правовые акты нарушило виновное лицо. Эти нарушения могут выразиться в несоблюдении обязательных правил, в ненадлежащем их выполнении, а также в совершении деяний, запрещенных нормативными актами<sup>3</sup>.

Местом совершения преступления является взрывоопасное производство. «Взрывоопасными называются помещения и наружные установки, в которых по условиям технологического процесса могут образовываться взрывоопасные смеси горючих газов или паров с воздухом либо с кислородом или горячей пыли, волокон с воздухом. Взрывоопасные помещения делятся на несколько видов. За основу классификации берется, во-первых, характер образуемых взрывоопасных смесей; во-вто-

<sup>1</sup> Горелик, И.И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья. Минск: Вышэйш. шк., 1973. С. 267.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 700.

<sup>3</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 234.

рых, порядок их образования при нормальной обстановке или в аварийных условиях.

К взрывоопасным относятся предприятия или отдельные цеха, которые используют аммиак, бензин, бутан, доменный газ, силон, метан, спирт, толуол, коксовый газ, светильный газ, эфир, сероводород, сероуглерод, Уайт-спирт в качестве сырья или готовой продукции, либо эти вещества выделяются при производстве. Взрывоопасными являются также заводы и цеха, которые производят взрывчатые вещества»<sup>1</sup>.

«Таким образом, взрывоопасным производством (цехом) является предприятие или часть его, где добываются, изготавливаются или используются для изготовления взрыво- или огнеопасные вещества, а равно где при добыче ископаемых создаются способствующие взрыву или пожару условия...

Для ответственности... необходимо, чтобы цех (предприятие) был фактически взрывоопасным, чтобы это было зафиксировано в соответствующем нормативном акте о сдаче цеха в эксплуатацию и чтобы об этом было известно работникам цеха»<sup>2</sup>.

Уголовная ответственность по ч. 1 ст. 302 УК наступает, если нарушение правил производственно-технической дисциплины, правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах либо правил безопасности взрывоопасных работ создало угрозу взрыва либо повлекло взрыв. В ч. 1 этой статьи имеется несколько конструкций объективной стороны данного посягательства: состав создания реальной опасности наступления взрыва и предусматривающий ответственность за наступление определенных последствий в виде взрыва.

Как уже отмечалось ранее, указание в законе на «реальную возможность наступления последствий» как конструктивный признак состава при одних обстоятельствах может быть свойством только самого деяния, при других – тех изменений в реальной действительности, которые вызваны поведением виновного лица. В этой связи более правильно говорить, что в ч. 1 ст. 302 УК три способа описания объективной стороны – состав создания реальной опасности преступления, который включает в себя формальную и материальную модель, и состав с материальной конструкцией состава посягательства.

<sup>1</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 245.

<sup>2</sup> Горелик, И.И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья. Минск: Вышэйш. шк., 1973. С. 269–270.

В научной литературе по-разному определяют субъективную сторону этого преступления. Так, в комментарии к Уголовному кодексу Республики Беларусь отмечается, что «субъективная сторона преступления применительно к ч. 1 ст. 302 (где преступление образует создание реальной опасности взрыва или возникновения взрыва) характеризуется косвенным умыслом... или неосторожной виной...»<sup>1</sup>

В курсе уголовного права, изданном в 2002 г., и в комментарии к уголовному кодексу Российской Федерации 2011 г. говорится, что нарушение правил безопасности на взрывоопасных объектах (ст. 217 УК РФ) характеризуется неосторожной формой вины<sup>2</sup>.

По мнению российского ученого И.М. Тяжковой, «субъективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 217, возможна не только в форме неосторожности, но и в форме умысла. Исключается только возможность прямого умысла, так как желание причинения указанных последствий свидетельствует о наличии иного преступления, например, диверсии. При косвенном умысле лицо сознает опасность нарушения правил, предвидит возможность наступления указанных в статье последствий и безразлично относится к их наступлению»<sup>3</sup>.

Оценивая это, следует отметить, что более обоснованным является подход, в связи с которым субъективную сторону этого посягательства следует характеризовать как умышленной, так и неосторожной виной.

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 702; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 659; Тихий, В.П. Ответственность за преступления против общественной безопасности: учеб. пособие. Харьков: Юрид. ин-т, 1984. С. 41.

<sup>2</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 317; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 653; Матышевский, П.С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. М.: Юридическая литература, 1964. С. 43.

<sup>3</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 236.

В этой связи с учетом всех приведенных аргументов, считаем возможным изложить ст. 302 УК в следующей редакции, а в самостоятельной статье УК предусмотреть ответственность за неосторожно совершенный вариант этого посягательства:

«Статья 302. Умышленное нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах либо правил безопасности взрывоопасных работ

1. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах, либо правил безопасности взрывоопасных работ объектах, повлекшее изменение в реальной действительности и с косвенным умыслом создавшее угрозу взрыва либо повлекшее взрыв, – наказывается...

Статья 302-1. Неосторожное нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах, либо правил безопасности взрывоопасных работ

1. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах, либо правил безопасности взрывоопасных работ объектах, создавшее по неосторожности угрозу взрыва либо повлекшее изменение в реальной действительности, создавшее по неосторожности угрозу такого же последствия, либо повлекшее взрыв, – наказывается...

2. То же деяние, повлекшее по неосторожности смерть человека, либо причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения, либо причинение ущерба в особо крупном размере, – наказывается...

**3.4.3. В ч. 1 ст. 309 УК предусматривается ответственность за умышленное приведение в негодность транспортного средства или путей сообщения. Объектом этого преступления являются «общественные отношения, складывающиеся в сфере обеспечения безопасности движения и эксплуатации транспортных средств. В качестве дополнительных объектов выступают жизнь и здоровье человека, собственность, имущественные интересы и экологическая безопасность»<sup>1</sup>**

Предметом этого посягательства могут быть транспортные средства, пути сообщения и транспортное оборудование, относящееся ко всем видам транспорта: железнодорожному, водному, воздушному, автодорожному, магистральному трубопроводному транспорту<sup>2</sup>.

С объективной стороны преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 309 УК, состоит в разрушении, повреждении или приведении иным способом в непригодное для эксплуатации состояние указанных выше предметов. «Разрушение – это полный распад системы, в результате чего она не способна функционировать по своему назначению. При разрушении либо теряется техническая возможность восстановления предмета преступления, либо это становится экономически нецелесообразным. Повреждение влечет частичное изменение в свойствах, структуре и форме технической системы, в силу чего она может быть восстановлена. При приведении иным способом в непригодное для эксплуатации состояние предмет преступления не

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск : ГИУСТ БГУ, 2010. С. 716. Аналогичным образом определяется объект этого посягательства и в других публикациях. Например: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 619. Весьма сходным образом определяют объект этого посягательства и в других работах. Например в учебнике уголовного права Украины под объектом этого преступления понимают положение защищенности жизнедеятельности людей от опасности преступных объединений, террористов, оружия и других смертоносных предметов. См.: Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін [та тн.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тация. 4-те вид., переробл. І допов. Х.: Право, 2010. С. 334; Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 169.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 717.

терпит урона, он остается исправным, но "выпадает" из системы, обеспечивающей безопасность функционирования транспорта»<sup>1</sup>.

По ч. 1 ст. 309 УК ответственность наступает, если разрушение, повреждение или приведение иным способом в непригодное состояние для эксплуатации состояние транспортных средств, путей сообщения и транспортного оборудования, заведомо для виновного могли повлечь смерть человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия.

В диспозиции этой статьи разрушение, повреждение или приведение в непригодное состояние выше перечисленных предметов названо в качестве деяния. В законе сказано: «если эти действия заведомо для виновного могли повлечь смерть человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия». Следовательно, в ч. 1 названной статьи сконструирован состав, предусматривающий ответственность за создание опасности наступления указанных в законе общественно опасных последствий.

В этой связи более правильно говорить, что в ч. 1 ст. 309 УК два способа описания объективной стороны – состав создания реальной опасности преступления, который включает в себя формальную и материальную модель.

Субъективная сторона состава создания реальной опасности характеризуется «заведомостью создания угрозы наступления тяжких последствий». В соответствии с п. 14 ст. 4 УК «под термином "заведомо" понимается признак, указывающий, что лицу, совершающему преступление, известны юридически значимые обстоятельства, предусмотренные настоящим Кодексом».

Указание на «заведомость», непосредственно относящееся к такому посягательству, ограничивает формы вины к нему. Психическое отношение в таком преступлении характеризуется косвенным умыслом или легкомыслием<sup>2</sup>. Прямой умысел на совершение такого деяния (заведомо способного повлечь смерть человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия) будет свидетельствовать о покушении на другое более тяжкое преступление.

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 786–787.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 721; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 679; Горелик, И.И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья. Минск: Вышэйш. шк., 1973. С. 242.

С учетом приведенных аргументов считаем возможным изложить ст. 309 УК в следующей редакции, а в самостоятельной статье УК предусмотреть ответственность за неосторожно совершенный вариант этого посягательства:

«Статья 309. Умышленное приведение в негодность транспортного средства

1. Разрушение, повреждение или приведение иным способом в непригодное для эксплуатации состояние средств железнодорожного, водного, воздушного, автомобильного, магистрального трубопроводного, путей сообщения, сооружений на них, средств сигнализации или связи или другого транспортного оборудования, если эти действия повлекли изменения в реальной действительности и с косвенным умыслом создали угрозу смерти человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия, – наказываются...

Статья 309-1. Неосторожное приведение в негодность транспортного средства

1. Разрушение, повреждение или приведение иным способом в непригодное для эксплуатации состояние средств железнодорожного, водного, воздушного, автомобильного, магистрального трубопроводного, путей сообщения, сооружений на них, средств сигнализации или связи или другого транспортного оборудования, если эти действия повлекли изменения в реальной действительности и по легкомыслию создали угрозу смерти человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия, – наказываются...

2. Те же действия, повлекшие по неосторожности причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения либо причинение ущерба в особо крупном размере, – наказываются...

3. Действия, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие по неосторожности смерть человека, – наказываются...»<sup>1</sup>

<sup>1</sup> В УК РФ в ч. 1 ст. 267 ответственность наступает за такие же деяния, как и в ч. 1 ст. 309 УК Беларуси, но при условии, если эти деяния повлекли по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека либо причинение крупного ущерба. Ответственность за создание опасности их наступления по ст. 267 УК РФ исключена. Практика подтвердила определенную эффективность такого подхода при выборе конструкции основного состава этого преступления. См.: Коробеев, А.И. Транспортные преступления. СПб.:Юридический центр Пресс, 2003. С. 166. В этой связи имеется возможность более глубоко рассмотреть вопрос о наиболее оптимальной конструкции объективной стороны посягательства и о возможности использования в ч. 1 ст. 309 УК Беларуси материальной конструкции с неосторожной формы вины.

**3.4.4. В ч. 1 ст. 325 УК предусматривается ответственность за нарушение правил обращения с радиоактивными материалами. Объектом этого преступления являются общественные отношения, обеспечивающие здоровье населения<sup>1</sup>**

С объективной стороны преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 325 УК, состоит в нарушении правил хранения, использования, учета, перевозки, захоронения и других правил обращения с радиоактивными материалами. Правила обращения с такими материалами регулируются законами Республики Беларусь от 5 января 1998 г. № 122-З «О радиационной безопасности населения» и от 12 ноября 1991 г. № 1227-ХІІ (в ред. от 8 июля 2008 г.) «О правовом режиме территорий, подвергшихся радиоактивному загрязнению в результате катастрофы на Чернобыльской АЭС».

По ч. 1 названной статьи УК ответственность наступает за нарушение правил обращения с радиоактивными материалами, если такое деяние создало угрозу радиоактивного заражения.

В литературе объективную сторону этого посягательства описывают как материальную модель состава преступления. Отмечается, что она «...включает в себя деяние – нарушение установленных правил хранения, использования, учета, перевозки, захоронения, а также иных правил обращения с радиоактивными материалами и причинную связь между деянием и созданием реальной угрозы радиоактивного заражения»<sup>2</sup>.

При таком подходе в понимании объективной стороны этого посягательства и дается описание субъективных признаков данного преступления.

Так, в комментарии к Уголовному Кодексу Республики Беларусь, изданном в 2010 г., говорится, что «субъективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 325, предполагает умышленное или неосторожное нарушение правил обращения с радиоактивными материалами. Отношение к созданию опасной ситуации (возникновению угрозы радиоактивного загрязнения) характеризуется легкомыслием или небрежностью. Наличие прямого умысла на причинение телесных повреждений или радиоактивного заражения должно расцениваться как соответствующее преступление против человека или экологической безопасности»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 757.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 757.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 758.

Оценивая это, следует отметить, что в соответствии с законом вина в составах с материальной конструкцией определяется психическим отношением к общественно опасному последствию, а не к деянию и отдельно к причиненному вреду. В этой связи предложенная трактовка субъективной стороны этого посягательства противоречит законодательной модели неосторожности (чч. 2, 3 ст. 23 УК).

Как уже отмечалось ранее, при одних обстоятельствах реальная возможность наступления последствий может быть свойством только самого деяния, при других – тех изменений в реальной действительности, которые вызваны поведением виновного лица. С учетом этого психическое отношение лица следует определять к такому свойству самого деяния либо к определенным изменениям, вызванным поведением этого субъекта.

С учетом приведенных аргументов считаем возможным изложить ст. 325 УК в следующей редакции, а в самостоятельной статье УК предусмотреть ответственность за неосторожно совершенный вариант этого посягательства:

«Статья 325. Умышленное нарушение правил обращения с радиоактивными материалами

1. Нарушение правил хранения, использования, учета, перевозки, захоронения и других правил обращения с радиоактивными материалами (нарушение правил обращения с радиоактивными материалами), если эти действия повлекли изменения в реальной действительности и с косвенным умыслом создали угрозу радиоактивного заражения, – наказывается...

Статья 325. Неосторожное нарушение правил обращения с радиоактивными материалами

1. Нарушение правил хранения, использования, учета, перевозки, захоронения и других правил обращения с радиоактивными материалами (нарушение правил обращения с радиоактивными материалами), если эти действия по неосторожности создали угрозу радиоактивного заражения либо повлекли изменения в реальной действительности создавшие угрозу по неосторожности наступления тех же последствий, – наказывается...

2. Нарушение правил обращения с радиоактивными материалами, повлекшее по неосторожности радиоактивное заражение либо причинение менее тяжкого телесного повреждения, – наказывается...

3. Нарушение правил обращения с радиоактивными материалами, повлекшее по неосторожности смерть человека, либо причинение тяжкого телесного повреждения, либо иные тяжкие последствия, – наказывается...»

### ***3.5. Понятие причинной связи как обязательного признака объективной стороны материальных конструкций неосторожных и умышленных составов преступлений в свете требования принципа личной виновной ответственности***

Обязательным признаком преступлений с материальной конструкцией объективной стороны является причинная связь. Общественно опасное последствие при совершении деяний может быть вменено в вину лицу, если оно находилось в причинной связи с его деянием.

Уголовное законодательство не содержит определения, что понимать под причиной преступного результата. Вопрос о причинной связи между деянием и вредными последствиями разрешается теорией уголовного права и судебной практикой.

С древних времен вопрос о причинной связи интересовал законодателя и суд применительно только к преступлениям против личности<sup>1</sup>. При определении причинно-следственной связи исходили из механического представления о сущности этого явления. Понятие причины было упрощенным. Под следствием понималось событие, последовавшее за причиной. Отсутствовала дифференциация явлений на необходимые и случайные.

Ситуация некоторым образом изменилась в эпоху Возрождения. Итальянские юристы предложили иной подход установления причинно-следственных отношений применительно к убийству. Ими применялась следующая методика: если рана сама по себе не являлась смертельной, но смерть потерпевшего наступила из-за состояния его организма или в случае небрежности раненого или врача, то причинная связь отсутствовала. Такая связь имела место, если нанесенная рана была неизлечима. При этом для признания наличия причинной связи между нанесением телесного повреждения и наступлением смерти необходимо было, чтобы подобный результат наступил в течение критического срока (продолжительность его была разной – 7, 20, 40 дней или год и один день)<sup>2</sup>. Такой подход применялся юристами на протяжении трех столетий (XVI– XVIII вв.)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Сергиевский, Н.Д. Русское уголовное право. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1915. С. 291.

<sup>2</sup> Сергиевский, Н.Д. Русское уголовное право. С. 291.

<sup>3</sup> Шаргородский, М.Д. Причинная связь в уголовном праве // Ученые труды. Вып. 10. Всесоюзный институт юридических наук Министерства юстиции СССР. М.: Юрид. изд-во Мин-ва юстиции СССР, 1947. С. 178.

В дальнейшем этот метод был положен в основу теории «исключительной причинной связи». В соответствии с данной концепцией общественно опасные последствия вменяются в вину лицу, если они были причинены исключительно его действиями, без вмешательства каких-либо других причин. Эта теория различает среди предшествующих факторов причины и условия и считает, что только причины, а не условия обладают способностью неизбежно порождать определенные последствия.

В XIX в. широкое распространение в уголовном праве получила теория «адекватной причинной связи» (иногда ее именуют теорией «типической причинности»). Согласно этой теории, причиной преступного результата является такое поведение человека, которое вообще, а не только в данном конкретном случае способно повлечь причинение этого результата и ему адекватно.

Несколько позже возникла теория «необходимых условий». В уголовно-правовой литературе эту методологию причинности иногда называют теорией *condition sine qua non* («условие-причина»)<sup>1</sup>, или эквивалентной теорией<sup>2</sup>.

В соответствии с положениями этой доктрины действие человека признается причиной результата в том случае, если оно было одним из условий, вызвавших этот результат. При применении данной теории ход рассуждений следующий: каждое условие одинаково необходимо для наступления результата; если действие человека было необходимым условием причинения последствий и при мысленном исключении его из ряда отдельных условий результат не последовал бы или последовал бы иначе, то этого достаточно для признания объективной связи последнего с этим деянием; такую связь можно назвать причинной связью.

В последующие годы получили распространение в научной литературе и судебной практике отдельных странах различные теории причинности: «теория главной причины», «теория непосредственной (ближайшей) причины», «теория юридически фиктивной причинной связи» и др.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1 / М.Д. Шаргородский [и др.]; отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. С. 340.

<sup>2</sup> Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии: Общая часть уголовного права / И.С. Власов [и др.] отв. ред. Н.Ф. Кузнецова. М.: Юрид. лит., 1991. С. 94.

<sup>3</sup> Малинин, В.Б. Объективная сторона преступления / В.Б. Малинин, А.Ф. Парфенов. СПб.: Изд-во Юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2004. С. 97–127; Малинин, В.Б. Причинная связь в уголовном праве. СПб.: Юридический центр Пресс, 2000. С. 95–131; Малинин, В.Б. Причинная связь в уголовном праве: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08; Санкт-Петербургский университет МВД России. СПб., 1999. С. 17–30.

В настоящее время в уголовном праве зарубежных стран можно встретить влияние различных теорий причинной связи. Как отмечается в литературе, наибольшее признание в науке и судебной практике получила эквивалентная теория<sup>1</sup>. Вместе с тем, в отдельных странах в отношении определенных категорий преступлений применяются положения теории исключительной причинной связи<sup>2</sup>.

После 1917 г. в издаваемых работах по уголовному праву вопросы о причинной связи рассматривались с позиции эквивалентной теории причинной связи<sup>3</sup>.

В 40–50-х гг. профессором А.А. Пионтковским в ряде работ предложена иная концепция причинно-следственной связи<sup>4</sup>. По мнению автора, «установление необходимой причинной связи в отличие от случайной связи требует выяснения, было ли наступившее в действительности последствие реально возможным последствием совершенного виновным действия. Необходимая причинная связь между данным действием и последствием создается в результате превращения этой реальной возможности в действительность. Реальная возможность наступления определенного последствия означает возможность дальнейшего развития событий под влиянием совершенного действия в соответствии с закономерностью внешнего мира; необходимыми последствиями являются те, которые были внутренне присущи данному действию в конкретных условиях его совершения» <...> «...Преступный результат является случайным последствием совершенных действий, когда при их совершении объективно не содержалось реальной возможности наступления этих последствий, то есть, когда это

<sup>1</sup> Полячек, Ф. Состав преступления по чехословацкому уголовному праву // Сокр. пер. со словац. М.А. Гедьфера; под ред. и с предисл. А.А. Пионтковского. М.: Иностранная литература. 1960. С. 83; Ренненберг, И. Объективная сторона преступления // пер. с нем.; ред. и с предисл. А.А. Пионтковского. М.: Госюриздат, 1957. С. 43; Шаргородский, М.Д. Причинная связь в уголовном праве. С. 183.

<sup>2</sup> Никифоров, Б.С. Современное американское уголовное право / Б.С. Никифоров, Ф.М. Решетников. М.: Наука, 1990. С. 107.

<sup>3</sup> Немировский, Э.Я. Советское уголовное право. Части общая и особенная. Одесса, 1925. С. 85–95; Познышев, С.В. Учебник уголовного права. Очерк основных начал общей и особенной части науки уголовного права, ч. I–II. М.: Юриздат, 1923. С. 81–88; Пионтковский, А.А. Советское уголовное право. Т. 1. М.; Л.: Госюриздат, 1928. С. 207–208; Трайнин, А.Н. Уголовное право. Общая часть. М.: Изд-во I-го МГУ, 1929. С. 318–320.

<sup>4</sup> Уголовное право (учебник для юрид. ин-тов и ф-тов), изд. 4-е, переработанное. Общая часть / М.А. Исаев [и др.]; под ред. В.И. Меншагина. М.: Юрид. изд-во Мин-ва юстиции, 1948. С. 303–309.

наступление не было закономерным последствием совершенного действия, когда наступившие последствия не имели своего основания в совершенном данным лицом действии»<sup>1</sup>.

В научной литературе были высказаны и другие взгляды на решение вопроса о причинно-следственных отношениях. Так, в начале 1950-х гг. профессором А.Н. Трайниным была сформулирована «теория степени причинения». А.Н. Трайнин считал, что «...человеческое действие в качестве причины общественно опасного результата отнюдь не однородно, отнюдь не всегда себе равно. Напротив, оно может выражать собой различные степени причинения, оно может быть главной, ведущей, решающей причиной и может быть причиной менее значащей, второстепенной... Вопрос степени имеет большое значение...»<sup>2</sup>

Близкие взгляды на решение этой проблемы были сформулированы В.Н. Кудрявцевым<sup>3</sup>.

Наиболее обстоятельно вопрос о причинной связи был изложен в монографии Т.В. Церетели, опубликованной в 1957 и 1963 гг.<sup>4</sup> С его точки зрения вопрос об ответственности лица может быть решен лишь при условии, когда его причинение носит общественно опасный и виновный характер.

Автор отмечает, что «...общественная опасность и вина деятеля служат моментами, ограничивающими уголовную ответственность и приводящими к решениям, соответствующим потребностям советского уголовного правосудия и требованиям коммунистической морали»<sup>5</sup>.

Т.В. Церетели выделяет критерии, которыми необходимо руководствоваться для определения наличия или отсутствия общественной опасности деяния и ее степени. К ним относятся: цель действия; социальная значимость объекта посягательства; роль, которую сыграло или могло сыграть действие лица в наступлении преступного последствия; степень созданной лицом возможности наступления последствия<sup>6</sup>. Он считает, что «одинаковая степень

<sup>1</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 216, 193.

<sup>2</sup> Трайнин, А.Н. Общее учение о составе преступления. С. 166–167.

<sup>3</sup> Кудрявцев, В.Н. К вопросу о причинной связи в уголовном праве // Советское государство и право. 1950. № 1. С. 37–44; Кудрявцев, В.Н. Объективная сторона преступления. М.: Госюриздат, 1960. С. 197.

<sup>4</sup> Церетели, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. Тбилиси: Изд-во Тбилис. ун-та, 1957; Церетели, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. М.: Госюриздат, 1963.

<sup>5</sup> Церетели, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. М.: Госюриздат, 1963. С. 193.

<sup>6</sup> Там же. С. 196–199.

способствования результату благодаря существованию других компонентов общественной опасности в одном случае может оказаться достаточной для положительного решения вопроса об общественной опасности деяния, а в другом случае нет». Поэтому «...предельной мыслимой границей общественной опасности деяния является реальная возможность лица оказать воздействие на фактический ход событий»<sup>1</sup>.

В научной литературе в 80–90-х гг. высказаны суждения о том, что уголовно-правовое значение имеет не только необходимая, но и связь, определяемая по методологии теории *condition sine qua non* («условие-причина»). К примеру, по мнению И.С. Тишкевича, «лицо, деяние которого не было причиной общественно опасного последствия, но являлось одним из условий его наступления, может в случаях, предусмотренных законом, нести за это уголовную ответственность...»<sup>2</sup>

Теорию необходимого причинения поддержали многие исследователи: Я.М. Брайнин, П.Т. Васьков, П.И. Гришаев, Н.И. Загородников, М.И. Ковалев, Н.И. Коржанский, Г.А. Кригер, Г.К. Матвеев, Т.Л. Сергеева, В.Г. Смирнов, М.Д. Шаргородский и др.<sup>3</sup>

Вместе с тем, среди сторонников этой теории по-разному решается вопрос о том, что является критерием необходимости. Так,

<sup>1</sup> Церетели, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. С. 203, 206.

<sup>2</sup> Уголовное право БССР: Т. 2. Часть Особенная / И.И. Горелик [и др.]; под ред. И.С. Тишкевича. Минск: Вышейш. шк. С. 74.

<sup>3</sup> Брайнин, Я.М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М.: Юрид. лит., 1963. С. 202–217; Советское уголовное право. Часть Общая / П.П. Гришаев [и др.]; под ред. Б.В. Здравомыслова. М.: Юрид. лит., 1964. С. 102–107; Ковалев, М.И. Причинная связь в советском уголовном праве / М.И. Ковалев, П.Т. Васьков; под ред. А.А. Пионтковского. М.: Госюриздат, 1958. С. 39; Сергеева, Т.Л. Вопросы причинной связи в судебной практике по уголовным делам Верховного Суда СССР // Советское государство и право. 1950. № 3. С. 26–37; Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве. Киев: Изд-во киев. гос. ун-та, 1955. С. 63–74; Советское уголовное право. Часть Общая / М.Д. Шаргородский [и др.]; под ред. М.Д. Шаргородского и Н.А. Беляева. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та. 1960. С. 263–280; Шаргородский, М.Д. Причинная связь в уголовном праве: ученые тр. Всесоюзного ин-та юрид. наук. Вып. 10, 1947. С. 176–203; Шаргородский, М.Д. Некоторые вопросы причинной связи в теории права // Советское государство и право. 1956. № 7. С. 45–47; Калинин, В. Идеи М.Д. Шаргородского в современной концепции причинности // Уголовное право. 2004. № 3. С. 50–52; Козлов, В.В. К вопросу о причинной связи в судебной медицине // Некоторые философские проблемы государства и права. Выпуск первый / редкол. сб.: К.А. Поляков, В.С. Лопаткин, В.А. Шабалин. Саратов: Изд-во Саратов. юрид. ин-та им. Д.И. Курского, 1968. С. 129–139.

например, Т.Л. Сергеева предлагает свое определение понятия необходимых последствий преступного действия. Она пишет: «Последствие следует признать необходимым тогда, когда преступный результат наступил в силу определенного поведения лица, при наличии определенных действий...»<sup>1</sup> «Действительное причинение имеет место тогда, когда поведение лица, являясь одним из условий наступления преступного результата, вместе с тем претворило в действительность реальную возможность наступления этого результата, созданную им самим, другими лицами или иными силами, или активно участвовало в этом претворении совместно с другими лицами или силами»<sup>2</sup>.

Теория необходимого причинения подвергалась критике в названных работах В.Н. Кудрявцева, Т.В. Церетели и др. По мнению этих авторов, данная теория страдает механическим разрывом и противопоставлением случайности и необходимости, не дает четкого критерия отличия необходимых связей, влекущих ответственность, от связей случайных, не имеющих правового значения, «попадает в беспомощное положение» всякий раз, когда необходимо ответить на вопрос, как быть в том случае, если побочные причины были известны самому действующему лицу и запланированы им.

Подвергались критике и другие теории причинной связи, изложенные в научной литературе в этот период времени. Так, по мнению некоторых авторов, концепция различных степеней причинной связи, сформулированная А.Н. Трайниным, представляла определенный научный интерес, однако не имела никакого практического значения, так как, классифицируя деяние лица по степени причинения на главную или решающую, или незначительную, или «микроскопическую» причину, не давала конкретных признаков определения степени причинения. Установление этой степени возлагалось таким образом на субъективное усмотрение суда<sup>3</sup>.

В литературе глубокой и обстоятельной критике была подвергнута также концепция причинной связи, изложенная Т.В. Церетели. В частности, отмечалось, что «...противоречивость концепции Т.В. Церетели состоит в том, что она допускает, с одной стороны, возможность привлечения лица к уголовной ответственности только за необходимые последствия, а с другой полагает, что ответ-

<sup>1</sup> Сергеева, Т.Л. Вопросы причинной связи в судебной практике по уголовным делам Верховного Суда СССР // Советское государство и право. 1950. № 3. С. 30.

<sup>2</sup> Сергеева, Т.Л. Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам. М.; Л., 1950. С. 90.

<sup>3</sup> Матвеев, Г.К. Вина в советском гражданском праве. С. 68; Шишов, О.Ф. Уголовное право. История юридической науки. М.: Наука, 1978. С. 68.

ственность может наступать и за случайные последствия. Помимо этого отмечалось, что общественная опасность деяния не может служить критерием причинности... потому, что не общественная опасность деяния определяет решение вопроса, есть причинная связь или ее нет, а, наоборот, причинная связь между деянием и общественно опасным последствием придает деянию общественно опасный характер<sup>1</sup>.

Сущность проблемы причинной связи в уголовном праве заключается в том, чтобы решить, какую методологию применять для разграничения отношений между деянием и наступившим результатом, и ответить на вопрос: какая из них имеет юридическое значение, а какая не влияет на решение этого вопроса вовсе.

Чрезмерное расширение границ отношений, необходимых для обоснования уголовной ответственности за причиненный вред, влечет нарушение принципа личной виновной ответственности и носит элементы объективного вменения. Наоборот, узкое понимание подобных пределов приводит к сужению сферы действия уголовного закона, неприменению ряда уголовно-правовых норм, нарушению принципа неотвратимости ответственности.

В этой связи именно с таких позиций следует оценивать ту или иную концепцию причинной связи. Помимо этого, предложенная модель должна не только иметь общеправовое теоретическое значение, но и содержать методику, имеющую сугубо прикладное значение. В литературе уже давно подчеркивается, что «уголовное право... употребляет понятие причины в условном, житейском смысле»<sup>2</sup>, что «...чисто философские конструкции причинности для практических правовых вопросов неприемлемы. Понятие причины в праве есть понятие причинности обыденной жизни, которая покоится на максимах, выработанных практикой, здравым человеческим разумом»<sup>3</sup>.

Рассматривая с помощью таких критериев отдельные концепции причинной связи, сформулированные в научной литературе, необходимо отметить, что наиболее предпочтительной выглядит теория «необходимого причинения». Во-первых, эта доктрина

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1 / М.Д. Шаргородский [и др.]; отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. С. 350; Шишов, О.Ф. Уголовное право. История юридической науки. С. 70; Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть Общая / А.Я. Светлов [и др.]; под ред. А.Я. Светлова, В.В. Сташиса. Киев: Навукова думка, 1985. С. 125.

<sup>2</sup> Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть. Общая. В 2 т. Т. 1. М.: Наука, 1994. С. 282.

<sup>3</sup> Шаргородский, М.Д. Причинная связь в уголовном праве. С. 181.

восприняла в основном подходы теории исключительной причинной связи, существовавшей на протяжении XVI–XIX вв. и имевшей большое практическое значение<sup>1</sup>.

Во-вторых, эта концепция предлагает правоприменительным органам понятную методологию, которая позволяет разделить отношения на две группы: необходимые и случайные. В подобной ситуации под необходимой причинной связью, имеющей юридическое значение, понимают только такое поведение, при котором: деяние предшествует последствию во времени; деянию внутренне присуще то, что оно заключает в себе неизбежность либо реальную возможность наступления последствия; в конкретных условиях места, времени и обстановки эта реальная возможность порождает последствия; последствие порождается именно этим деянием, является следствием закономерного его развития, а не результатом действия иных лиц либо сил природы. Все иные последствия, не вызванные закономерным развитием явлений в определенной обстановке, в соответствии с этим подходом признаются случайными и не имеют уголовно-правового значения<sup>2</sup>.

Такая методология соответствует принципу личной виновной ответственности. На это обстоятельство обратили внимание даже противники теории необходимого условия. Например, В.Н. Кудрявцев считал, что необходимая причинная связь легче поддается предвидению и обуславливает поэтому, как правило, вину субъекта в форме прямого умысла, что влечет и повышение ответственности. Наоборот, случайная причинная связь может быть предусмотрена с большим трудом<sup>3</sup>.

В-третьих, предлагаемые концепции взамен теории «необходимого причинения» страдают определенным изъяном, поскольку не содержат в себе четких критериев определения юридически значимых причинных отношений.

С учетом этого в судебной практике Республики Беларусь при решении вопроса о наличии или отсутствии причинной связи

<sup>1</sup> Церетели, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. С. 149.

<sup>2</sup> См.: Иванов, Л.А. Некоторые вопросы установления экспертом причинной связи // Некоторые философские проблемы государства и права. Выпуск первый: сб. науч. ст. / Саратовский юридический институт имени Д.И. Курского; отв. ред. К.П. Поляков. Саратов, 1968. С. 140–149; Козлов, В.В. К вопросу о причинной связи в судебной медицине // Некоторые философские проблемы государства и права. Вып. 1: сб. науч. ст. / Саратов. юрид. ин-т им. Д.И. Курского; отв. ред. К.П. Поляков. Саратов, 1968. С. 129–139.

<sup>3</sup> Кудрявцев, В.Н. К вопросу о причинной связи в уголовном праве // Советское государство и право. 1950. № 1. С. 44.

между деянием и наступившими последствиями отдавалось предпочтение методологии, базирующейся на теории «необходимого причинения». Этот подход применялся в период, когда Беларусь являлась одной из 15 союзных республик СССР, что прямо отмечалось в научной литературе.

Так, в учебнике по уголовному праву, изданном в 1978 г., указывалось, что «вопрос о причинной связи возникает, если общественно опасное деяние лица предшествовало инкриминируемому ему общественно опасному последствию... Установив, что исследуемое деяние предшествовало вредным изменениям в объекте посягательства, нужно далее выяснить, было ли оно одним из условий наступления общественно опасного последствия, т.е. таким обстоятельством, без которого последствие не возникло бы. Если последствие появилось бы и при несовершении лицом анализируемого деяния, то последнее не является условием причинения ущерба объекту преступления, а следовательно, не есть причина наступления такого ущерба. Если же деяние было условием наступления вредного последствия, то установление этого факта еще не дает оснований для утверждения о наличии причинной зависимости между исследуемыми явлениями, поскольку не всякое условие наступившего общественно опасного последствия может быть признано его причиной. Причина – это такое условие наступления результата, которое закономерно, с внутренней необходимостью порождает его»<sup>1</sup>. Сходным образом характеризовалось это явление и в других белорусских научных изданиях<sup>2</sup>.

Данная методология применяется и ныне, в период существования независимого государства Республики Беларусь. Об этом пишут многие отечественные авторы в учебной и научной литературе.

Так, в учебнике по Общей части уголовного права, изданном в 2002 г., в этой связи отмечается следующее: «...теория "необходимого причинения", впервые обоснованная А.А. Пионтковским, .. используется правоприменительными органами Республики Беларусь... Необходимой причинной связи присущи следующие характеристики: 1) деяние предшествует последствию во времени; 2) де-

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая / под общ. ред. И.И. Горелика. Минск: Вышейш. шк., 1978. С. 73–74.

<sup>2</sup> См.: Уголовный кодекс Белорусской ССР. Комментарий / И. И. Горелик [и др.]; под общ. ред. С.Т. Шардыко, Г.Ф. Басова. Минск: Госиздат БССР, 1963; Комментарий к Уголовному кодексу Белорусской ССР / И.И. Горелик [и др.]; под общ. ред. С.Т. Шардыко. Минск: Беларусь, 1966; Комментарий к Уголовному кодексу Белорусской ССР / И.И. Горелик [и др.]; под общ. ред. Л.К. Зайцева. Изд. 4-е, испр. и доп. Минск: Изд-во БГУ, 1976.

янию присуща способность с внутренней закономерностью порождать наступление данного последствия; 3) с учетом условий места, времени, обстановки и иных обстоятельств данное деяние с внутренней закономерностью вызвало эти последствия; 4) последнее следует по времени за деянием; 5) последнее порождается именно этим деянием, является следствием закономерного его развития, а не результатом действия иных лиц и сил природы. Для случайной причинной связи характерно, что наступившие последствия не вызывались закономерным развитием событий в конкретной обстановке»<sup>1</sup>.

Аналогичным образом объясняется это правовое явление и в других отечественных учебных изданиях<sup>2</sup>.

В судебной практике также применяется эта методология для решения вопроса о наличии или отсутствии причинной связи между деянием лица и наступившими общественно опасными последствиями. Приведем несколько примеров из судебной практики Верховного Суда Республики Беларусь.

I. По приговору суда Бобиков А.С. признан виновным в том, что 30 марта 1997 года в 17-м часу, управляя в состоянии алкогольного опьянения гужевой повозкой, нарушил пп. 3.4.1, 14.9 Правил дорожного движения, не выполнил требования дорожного знака 2.4 «Уступи дорогу», не убедился в безопасности движения и наличии транспортных средств, выехал на перекрестке у дер. Ивольск со второстепенной дороги на главную Гомель–Минск, где столкнулся с автомобилем «Форд-Эскорт» под управлением Ткаченко А.Н.

В результате столкновения пассажиры повозки Романовская Н.А. получила тяжкое, а Бобикова Е.П. – менее тяжкое телесное повреждение. Пассажиры автомобиля Самойленко Е.С., Ткаченко И.В. и Ткаченко Ю.А. – легкие телесные повреждения, повлекшие за собой кратковременное расстройство здоровья. Автомобилу были причинены технические повреждения на значительную сумму. Этим же приговором был осужден Ткаченко А.Н. по ч. 2 ст. 317 УК за то, что в указанное время, управляя автомобилем «Форд-Эскорт», нарушил пп. 11.1, 11.3 Правил дорожного движения, двигаясь вне населенного пункта с превышающей скоростью и имея техническую возможность предотвратить столкновение, совершил его с гужевой повозкой под управлением Бобикова А.С.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь рассмотрело это уголовное дело по протесту заместителя Председателя Верховного Суда Республики Беларусь на приговор район-

<sup>1</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. С. 116.

<sup>2</sup> Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. Минск: Тесей, 2005. С. 143–145; Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. Минск: ГИУСТ БГУ, 2006. С. 76–77.

ного суда. Проанализировав ситуацию, коллегия по уголовным делам пришла к выводу, что между действиями Бобикова А.С., нарушившего Правила дорожного движения, и наступившими последствиями отсутствует причинная связь.

Из протоколов осмотра места происшествия, следственного эксперимента, заключения автотехнической экспертизы было видно, что Ткаченко А.Н. двигался со скоростью 96,8 км/ч (при допустимой 90 км/ч), имел техническую возможность предотвратить столкновение с гужевой повозкой, однако не предпринял никаких для этого мер. В этой связи только поведение Ткаченко А.Н. находится в причинной связи с наступившими последствиями, так как закономерно, с внутренней необходимостью повлекло общественно опасное последствие. Нарушение Бобикова А.С. было условием, которое с внутренней закономерностью не порождало это последствие.

В этой связи судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь вполне обоснованно приговор районного суда в отношении Бобикова А.С. отменила и дело производством прекратило за отсутствием состава преступления. В отношении Ткаченко А.Н. в остальной части этот же приговор был оставлен в силе.

II. Федосенко В.В. в нарушение п. 19.3 Правил дорожного движения поставил автомашину МАЗ-6422 с полуприцепом на стоянку на неосвещенном участке дороги в темное время суток, без включенных габаритных и стояночных огней.

Гапоненко Л.Г., управляя троллейбусом ЗИУ-9 и двигаясь по ул. Барыкина, в нарушение пп. 2.11, 2.4.2, 3.6 должностной инструкции водителя троллейбуса, отвлеклась от управления троллейбусом и контролем за дорожной обстановкой, нарушила подп. 11.1 п. 2 Правил дорожного движения. Гапоненко Л.Г., имея реальную возможность обнаружить стоящую на проезжей части автомашину МАЗ, не приняла мер к снижению скорости вплоть до полной остановки троллейбуса и совершил на нее наезд.

В результате дорожно-транспортного происшествия троим пассажирам троллейбуса были причинены тяжкие телесные повреждения, одиннадцати – менее тяжкие телесные повреждения и десяти пассажирам – легкие телесные повреждения, без расстройства здоровья.

Федосенко В.В. и Гапоненко Л.Г. были осуждены районным судом по ч. 2 ст. 317 УК. Определением судебной коллегии по уголовным делам Гомельского областного суда приговор оставлен без изменения.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь рассмотрело это уголовное дело по протесту заместителя Генерального прокурора Республики Беларусь на приговор районного суда. Проанализировав ситуацию, коллегия по уголовным делам пришла к выводу, что протест подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

На предварительном следствии и в судебном заседании Федосенко В.В. утверждал, что совершал остановку автомашины МАЗ с прицепом у дома на ул. Барыкина и при этом поставил ее на ручной тормоз, в связи с чем автоматически загорелись стоп-сигналы. На машину падал свет из окон дома.

Согласно следственному эксперименту, при отсутствии освещения машина видна за 40 м. В соответствии с заключением эксперта по установленной скорости водитель троллейбуса Гапоненко Л.Г. имела техническую возможность предотвратить столкновение со стоящим автопоездом МАЗ. Многие потерпевшие подтвердили, что водитель троллейбуса видела впереди стоящую машину МАЗ, однако перед столкновением от управления отвлеклась, так как производила расчет за оплату проезда.

В этой связи только поведение Гапоненко Л.Г. находится в причинной связи с наступившими последствиями, так как закономерно, с внутренней необходимостью повлекло общественно опасное последствие. Нарушение Федосенко В.В. было условием, которое с внутренней закономерностью не порождало это последствие.

Исходя из этого судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь вполне обоснованно приговор районного суда и определение судебной коллегии по уголовным делам областного суда в отношении Федосенко В.В. отменила и дело производством прекратило за отсутствием состава преступления. В отношении Гапоненко Л.Г. в остальной части этот же приговор был оставлен в силе.

В уголовном праве Республики Беларусь также помимо методологии «необходимого причинения» в крайне ограниченных пределах используются приемы эквивалентной теории причинной связи. Дело в том, что в реальной действительности встречаются определенные виды поведения, которые представляют значительную общественную опасность. Эти деяния с объективной стороны не порождают, а сопряжены с наступлением вредных последствий. Однако применять к таким посягательствам методологию «необходимого причинения» для определения юридического значимых отношений и связей, не имеющих никакого значения, невозможно, поскольку такие виды поведения представляют значительную опасность и должны регулироваться уголовно-правовыми нормами.

Приемы эквивалентной теории причинной связи применяются в ситуациях: 1) при бездействии-невмешательстве; 2) при пособничестве в дящемся или продолжаемом преступлении; 3) при принятии участия в деятельности организованной преступной группы или преступной организации; 4) при ошибке в причинной связи, именуемой – общим умыслом<sup>1</sup>.

В УК Республики Беларусь в ряде статей предусматривается ответственность за умышленно или неосторожно совершенное бездействие (например, ст. 220 (Недобросовестная охрана имущества); ст. 306 (Нарушение правил охраны труда); ст. 428 (Служебная халатность) и др.).

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Понятие причинной связи и принцип субъективного вменения в уголовном праве Республики Беларусь // Судовы веснік. 1998. № 2. С. 49–53.

В соответствии с подходом, предложенным профессором И.И. Гореликом, бездействие подразделяют на два вида: бездействие, создающее опасность, и бездействие-невмешательство. Бездействие, создающее опасность, имеет место, если на лице лежит обязанность действовать, и опасность, влекущая вредные последствия, возникла в результате бездействия этого лица. Бездействие-невмешательство будет в ситуации, когда опасность, повлекшая следствие, возникла помимо бездействия лица. Бездействие-невмешательство – это неисполненная обязанность действовать, если имеется специальная уголовно-правовая норма, признающая такое бездействие преступлением<sup>1</sup>.

Бездействие, создающее опасность, ничем не отличается от активного действия. Поэтому вопрос о причинной связи между таким поведением и наступившим результатом определяется по правилам теории необходимого причинения. Вопрос о наличии юридически значимой причинной связи при бездействии-невмешательстве определяется с использованием методологии эквивалентной теории. Если бездействие лица было одним из условий, без которого результат не наступил бы, – имеет место юридически значимая причинная связь. Если бездействие лица представляет такое условие, наличие или отсутствие которого не влияет вовсе на наступление общественно опасного последствия, – имеет место случайная причинная связь.

В уголовном праве Республики Беларусь среди сложных единичных посягательств выделяют продолжаемое и длящееся преступление. Например, Верховный Суд Республики Беларусь определяет продолжаемое хищение как «...неоднократное противоправное безвозмездное завладение имуществом с корыстной целью, складывающееся из ряда тождественных преступных действий, если они совершены при обстоятельствах, свидетельствующих о наличии у лица общей цели и единого умысла на хищение определенного количества материальных ценностей»<sup>2</sup>.

Соучастие как своеобразная форма преступной деятельности характеризуется совокупностью обязательных объективных и субъективных признаков. Для наличия объективной стороны соучастия необходимо: совершение преступления общими либо взаимно дополняющими друг друга усилиями всех участников; при-

<sup>1</sup> Горелик, И.И. Квалификация преступлений, опасных для жизни и здоровья. Минск: Изд-во Высшейш. шк., 1973. С. 27–29.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь 21 декабря 2001 г. № 15 «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества» // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 8. 6/311.

чинение одного и того же, единого для всех соучастников результата; наличие необходимой причинной связи между деянием и наступившим общим результатом. Вместе с тем, если продолжаемое преступление уже начато, то пособничество будет иметь место и тогда, когда оно было одним из условий, без которого это деяние не могло бы происходить.

Длящееся преступление характеризуется непрерывным выполнением какого-либо одного преступления. Например, к таким посягательствам относится хранение огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ (ч. 2 ст. 295 УК). Фактически это преступление будет окончено, если виновное лицо будет задержано либо явиться с повинной и сдаст предмет этого посягательства. Пособничество в таком преступлении может иметь место до его фактического окончания при условии, что поведение лица было одним из условий, без которого это преступление не могло дальше продолжаться.

В ч. 1 ст. 18 УК дается определение организованной группы. В соответствии с ч. 2 этой статьи организаторы (руководители) организованной группы несут ответственность за все совершенные группой преступления, если эти преступления охватывались их умыслом. Другие участники организованной группы несут ответственность только за преступления, в подготовке или совершении которых они участвовали.

Сходное положение определено в ч. 4 ст. 19 УК в отношении организатора или руководителя преступной организации. В этих нормах закреплено положение, в соответствии с которым юридически значимой будет причинно-следственная связь в двух ситуациях, если действия лица, создавшего или руководившего группой или организацией, были не только необходимым условием всего того, что совершено участниками объединения (что характерно для начальной стадии деятельности), но и одним из условий преступной деятельности других участников групп или организаций (что вполне вероятно на последующем из этапов этого процесса).

В судебной практике и уголовно-правовой литературе для обозначения определенного вида фактической ошибки используется понятие «общий умысел». Этот термин обозначает один из случаев ошибки в причинной связи, при котором лицо совершает действие с умыслом достигнуть определенного общественно опасного последствия. Подобное наступает в реальной действительности, но от другого действия, совершенного этим лицом по неосторожности. Так, например, субъект, желая лишить потерпевшего жизни, наносит сильный удар по голове, а затем, чтобы скрыть содеянное, за-

сыпает потерпевшего песком. В реальной действительности смерть наступает не от удара, а от асфиксии. При общем умысле между действием лица и общественно опасным последствием отсутствует необходимая причинная связь. Поведение субъекта является одним из условий, без которого это последствие не наступило бы. Между действием лица и наступившим последствием судебная практика и теория уголовного права признает юридически значимое отношение.

Научный процесс – это постоянное движение вперед. Вместе с тем, предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной деятельности должны учитывать очень важный фактор: годами нарабатанную и сложившуюся судебную практику. Это обстоятельство отбросить невозможно.

Проблема причинной связи в уголовном праве заключается в том, какой способ должен быть избран следователем или судом, чтобы решить для себя вопрос, какие отношения между поведением лица и наступившими последствиями имеют юридическое значение, а какие – не имеют вовсе. Выбор методологии этого процесса сопряжен с определением границ вменения лицу в вину последствий (с соблюдением предписаний принципа личной виновной ответственности). Это свидетельствует о важности принятого решения. С учетом этого в некоторых странах, для того чтобы придать той или иной концепции обязательный характер, закрепили правила установления причинной связи в Общей части УК.

Например, так было сделано в ст.ст. 40 и 41 (гл. 1, разд. 3) УК Италии 1930 г. В Примерном Уголовном Кодексе США в ст. 2.03 были закреплены правила определения причинной связи<sup>1</sup>. В УК Грузии 1999 г. в ст. 8. Причинная связь (гл. 3 Основания уголовной ответственности, категории преступлений) дано определение причинной связи в уголовном праве<sup>2</sup>.

Представляется, подобное может иметь место и в УК Республики Беларусь. Это придаст обязательный характер ныне применяемой в судебной практике методологии теории «необходимого причинения»; позволит сохранить годами сложившуюся судебную практику; даст возможность правоприменительным органам все предложения, имеющиеся в научной литературе по поводу понятия причинной связи, не рассматривать как рекомендации по их

<sup>1</sup> Примерный уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права / пер. с англ. яз. А.С. Никифоров; под ред. и с предисл. Б.С. Никифорова. М.: Издательство-Прогресс, 1969. С. 51–53.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава; вступит. статья В.И. Михайлова; обзорная статья О. Гамкрелидзе; пер. с грузинского И. Мериджанашвили. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.

применению в судебной практике и ломки устоявшейся практики, а оценивать как богатую и развитую систему взглядов, составляющую содержание науки уголовного права.

По мнению автора, в ст. 4 (Разъяснение терминов Уголовного кодекса) УК Республики Беларусь должен быть пункт следующего содержания:

«Под причинной связью в настоящем Кодексе понимается:

объективно существующая связь между деянием лица и наступившим общественно опасным последствием. Никто не может нести ответственность за посягательство, предусмотренное законом в качестве преступления, если общественно опасное последствие не явилось необходимым результатом его действия или бездействия. Необходимым является последствие, которое было внутренне присуще данному действию в конкретных условиях его совершения. Последствие является случайным, если в конкретной обстановке не вызывалось закономерным развитием событий, не было внутренне присуще совершенному деянию и порождалось иными обстоятельствами.

Поведение лица, создающее условие наступления общественно опасного последствия, будет влечь уголовную ответственность только при его бездействии-невмешательстве либо пособнической деятельности в продолжаемом либо дящемся преступлении или в ситуациях, предусмотренных статьей 18 «Организованная группа», статьей 19 «Преступная организация» УК, либо когда лицо действует с общим умыслом»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Понятие причинной связи и принцип субъективного вменения в уголовном праве Республики Беларусь. С. 53.

## **ГЛАВА 4**

### **Конструкции квалифицирующих признаков некоторых составов преступлений и предписания принципа личной виновной ответственности**

В ряде составов умышленных преступлений используются квалифицирующие признаки, значительно повышающие общественную опасность содеянного. Одни обстоятельства характеризуют деяние, другие – относятся к последствию. Эти признаки не могут конструироваться произвольно. Их описание должно быть таким, чтобы лицо психически относилось к ним в соответствии с моделью умысла. Объективные обстоятельства, характеризующие деяние, должны сознаваться виновным. В отношении обстоятельств, относящихся к последствию, лицо должно предвидеть их, желать или сознательно допускать их наступление либо относиться к ним безразлично. Если такое соответствие при описании квалифицирующих признаков нарушено, то можно говорить, что в конструкции этого состава преступления не были учтены предписания принципа личной виновной ответственности. Имеющиеся в УК Беларуси такие конструкции составов с квалифицирующими признаками рассмотрены ниже.

#### ***4.1. Сложная вина и законодательная модель умысла и неосторожности***

В ст. 25 УК Беларуси «Сочетание умысла и неосторожности при совершении преступления (сложная вина)» сказано, что сложная вина характеризуется умышленным совершением преступления и неосторожностью по отношению к наступившим в результате этого преступления последствиям, с которыми закон связывает повышенную уголовную ответственность. В целом такое преступление законом признается совершенным умышленно.

«Отягчающие обстоятельства, которые составляют признаки соответствующих преступлений, принято именовать квалифици-

рующими, и их наличие или отсутствие в числе признаков совершенного деяния влияет на квалификацию»<sup>1</sup>.

Законодательное определение преступлений с двумя формами вины основано на концепции, в соответствии с которой такое сочетание имеет место только в квалифицированных составах преступлений и состоит в том, что психическое отношение лица к основному преступлению выражается в форме прямого или косвенного умысла, а к квалифицирующему последствию – в форме неосторожности<sup>2</sup>.

Преступления с такой субъективной стороной могут иметь место при материальной и формальной конструкции основного умышленного преступления.

К первому виду относятся, например, составы, предусмотренные: ч. 3 ст. 147 (умышленное причинение тяжкого телесного повреждения, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего); ч. 3 ст. 218 (умышленное уничтожение либо повреждение имущества, повлекшее по неосторожности смерть человека); ч. 2 ст. 268 УК Беларуси (сокрытие либо умышленное искажение сведений о загрязнении окружающей среды, повлекшие по неосторожности смерть человека) и др.

Ко второму виду относятся преступления, предусмотренные: ч. 3 ст. 156 (незаконное производство аборта, повлекшее по неосторожности смерть женщины); ч. 3 ст. 166 (изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей); ч. 3 ст. 167 УК Беларуси (насильственные действия сексуального характера, повлекшие по неосторожности смерть потерпевшего (потерпевшей) и др.

В юридической литературе отмечается, что к общим признакам преступлений со сложной виной можно отнести следующие сходные черты:

1) в этих посягательствах сочетаются две формы вины – умысел и неосторожность;

2) две формы вины устанавливаются по отношению к различным юридически значимым объективным признакам общественно опасного деяния;

3) в преступлениях с двумя формами вины неосторожность имеет место только к квалифицирующим признакам;

<sup>1</sup> Уголовная ответственность за хищения государственного или общественного имущества. Хозяйственные преступления и взяточничество / Л.И. Блинова [и др.]; под ред. М.И. Якубовича. М.: Высш. шк. МООН СССР, 1967. С. 58.

<sup>2</sup> Осипов, В. О преступлениях с двумя формами вины // Законность. № 5. 1998. С. 8; Нерсесян, В.А. Ответственность за неосторожные преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 50.

4) две формы вины могут быть только в квалифицированных составах преступлений;

5) в соответствии с законом преступления, совершаемые с двумя формами вины, признаются умышленными<sup>1</sup>.

В УК 1960 г. положение о сложной вине отсутствовало вовсе. До законодательного определения сложной вины в юридической литературе вопрос о том, может ли при совершении одного посягательства сочетаться умысел и неосторожность, был дискуссионным<sup>2</sup>.

По мнению одних исследователей, двойная вина возможна при совершении одного преступления<sup>3</sup>. Другие отрицали возможность такого сочетания в одном посягательстве<sup>4</sup>. При этом ученые, признававшие возможность такого сочетания, различали сложную и смешанную вину. Под сложной виной понималось соединение в одном составе двух различных форм вины, из которых одна характеризует психическое отношение к непосредственному, а вторая – ко второму результату преступления. Под смешанной виной подразумевалась сочетание неоднородного – умышленного отношения к действиям и неосторожного к последствиям преступления.<sup>5</sup>

В УК Беларуси и некоторых стран СНГ была отражена не вся научная концепция понимания преступлений с неоднородным со-

<sup>1</sup> Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 132–133.

<sup>2</sup> Кириченко, В. Смешанные формы вины // Советская юстиция. 1966. № 19. С. 13–15; Кригер, Г. Еще раз о смешанной форме вины // Советская юстиция. 1967. № 3. С. 5–7; Филановский, И. Составы преступлений с простой и сложной формой вины // Советская юстиция. 1967. № 14. С. 15–16; Фролов, Е. Двойная форма вины / Е. Фролов, А. Свинкин // Советская юстиция. 1969. № 7. С. 7–8; Зелинский, А. Соотношение умысла и неосторожности // Советская юстиция. 1975. № 3. С. 3–4; Кригер, Г. Определение формы вины // Советская юстиция. 1979. № 20. С. 4–6; Дагель, П. Дискуссия не закончена // Советская юстиция. 1980. № 22. С. 29–30; Кузнецова, Н. О квалификации вины // Советская юстиция. 1980. № 23. С. 25–28; Сухарев, Е. О двойной форме вины / Е. Сухарев, А. Куликов // Советская юстиция. 1980. № 18. С. 21–22; Редакционная статья: Итоги дискуссии // Советская юстиция. 1980. № 24. С. 25–26.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного права: в 5 т., Л., 1968, Т. 1. С. 436; Дагель, П.С. Дискуссия не закончена. С. 29–30.

<sup>4</sup> Кригер, Г. Еще раз о смешанной форме вины. С. 5–7; Кузнецова, Н. О квалификации вины. С. 25–26.

<sup>5</sup> Советское уголовное право. Часть Общая. М.: Госюриздат, 1962. С. 155–156; Кириченко, В. Смешанные формы вины // Советская юстиция. 1966. № 19. С. 13–15.

держанием субъективной стороны. В законе закрепились основные положения так называемой теории сложной вины. В УК не нашла отражения другая ее часть – теория смешанной вины, поскольку основные ее положения подверглась наиболее убедительной критике со стороны ряда ученых<sup>1</sup>.

В литературе было высказано мнение, что включение в уголовный закон определения двух форм вины ставит точку в дискуссиях по данному вопросу<sup>2</sup>. Вместе с тем в реальной действительности этого не произошло. В юридической литературе стали регулярно появляться предложения о совершенствовании нормы, закрепляющей сочетание умысла или неосторожности при совершении одного преступления либо об отмене ее вовсе.

Так, по мнению В.В. Лукьянова, ст. 27 УК Российской Федерации о преступлениях с двумя формами вины «не решает проблемы, а служит лишь наукообразным прикрытием ее неразрешенности. Статью из текста Уголовного кодекса целесообразно исключить, чтобы она не вносила путаницу в установление субъективной стороны значительной части составов преступлений и не перекрывала дорогу поиску полноценного решения проблемы...»<sup>3</sup>

Имеются и другие предложения по совершенствованию нормы, характеризующей сложную вину<sup>4</sup>.

По мнению И.М. Тяжковой, дискуссия о двойной (сложной, смешанной) форме вины в доктрине уголовного права, вероятно, будет продолжаться<sup>5</sup>. «Научный поиск, – считает В.А. Нерсесян, – проводимый в течение более чем трех десятков лет, и изменения в уголовном законодательстве свидетельствуют о том, что рассматриваемая идея не утратила свою актуальность»<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Кригер, Г. Цит. раб. С. 5–7; Кузнецова, Н. Цит. раб. С. 26–26 и др.

<sup>2</sup> Нерсесян, В.А. Неосторожная вина: проблемы и решения // Государство и право. 2000. № 4. С. 60–61.

<sup>3</sup> Лукьянов, В.В. Исключить из УК статью об ответственности за преступления с двумя формами вины // Российская юстиция. 2002. № 3. С. 59; Лукьянов, В.В. «Двойная» вина – свидетельство отставания юридической науки от требования технического прогресса // Государство и право. С. 59; Иванов, Л.О. Обсуждение теоретической модели Общей части УК // Советское государство и право. 1988. № 8. С. 132.

<sup>4</sup> Куликов, А.В. Двойная форма вины: понятие, виды, конструкция составов, квалификация // Советская юстиция. 1990. № 8. С. 12; Осипов, В. О преступлениях с двумя формами вины. С. 8.

<sup>5</sup> Тяжкова, И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. С. 53.

<sup>6</sup> Нерсесян, В.А. Ответственность за неосторожные преступления. С. 37.

Оценивая эти суждения, следует согласиться с такими выводами. В этой связи, затрагивая данный вопрос и продолжая дискуссию, считаем возможным, отметить следующее.

Законодатель в ряде случаев при конструировании уголовно-правовых норм использует модели составных преступлений. Примером учтенной законодательной совокупности могут служить преступления, описанные в ст. 207 (Разбой), ч. 3 ст. 208 (Вымогательство), ч. 3 ст. 426 (Превышение власти или служебных полномочий) и др.<sup>1</sup>

Преступление с двойной формой вины по своей структуре также объединяет два самостоятельных состава: умышленно и неосторожно совершенного посягательства. Каждое из них может влечь ответственность по отдельным статьям УК. Вместе с тем, в отличие от учтенной законодателем совокупности, имеющей одну форму вины, наличие конструкций составов со сложной виной ставит некоторые практически трудно разрешимые вопросы.

Во-первых, закрепленная в законе ситуация (ст. 25 УК Беларуси), когда умышленно совершенное преступление и причиненный им по неосторожности более тяжкий вред, с которым связывается повышенная уголовная ответственность, оцениваются в целом как совершенные умышленно не учитывают различное социальное содержание умышленного и неосторожного преступления. Ведь при умысле имеет место отрицательное, при неосторожности – пренебрежительное или недостаточно внимательное отношение в совершенном деянии к социальным ценностям, охраняемым законом. Помимо этого, оценка причиненного по неосторожности более тяжкого вреда совершенным умышленно противоречит интеллектуальному и волевому отношению к деянию и наступившим последствиям, которое характерно для умысла и неосторожности.

Не устранил эти противоречия признание в законе в целом преступления со сложной виной как совершенного по неосторожности либо оценка его умышленным – лишь частично<sup>2</sup>.

Во-вторых, «признание преступления с двумя формами вины в целом совершенным умышленно означает вменение неосторожных... последствий в умышленную форму вины, что не соответствует реальной опасности деяния»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Ляпунов, Ю. Квалификация составных (сложных) преступлений // Социалистическая законность. 1982. № 1. С. 48.

<sup>2</sup> Нерсесян, В.А. Ответственность за неосторожные преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 26.

<sup>3</sup> Ширяев, В.А. Двойная форма вины: за и против // Следователь. 1998. № 7. С. 19–20.

Действительно, этот вывод подтверждается, если сравнить размеры наказаний некоторых уголовно-правовых норм. Например, причинение смерти по неосторожности влечет максимальное наказание до трех лет лишения свободы (ч. 1 ст. 144); умышленное причинение тяжкого телесного повреждения максимально может наказываться лишением свободы на срок от 4 до восьми лет (ч. 1 ст. 147); умышленное тяжкое телесное повреждение, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего, влечет наказание от пяти до пятнадцати лет (ч. 3 ст. 147); убийство может наказываться лишением свободы на срок от шести до пятнадцати лет (ч. 1 ст. 139 УК Беларуси).

В этой связи закономерно возникает вопрос. Может ли причинение смерти по неосторожности увеличивать размер наказания тяжкого телесного повреждения до пределов умышленного причинения смерти?

По справедливому замечанию В.А. Ширяева, оценившего эту ситуацию, существующее положение ст. 27 УК РФ (ст. 25 УК Беларуси) не согласуется с принципом справедливости<sup>1</sup>.

По мнению А.П. Козлова, «в анализируемой норме законодатель избрал самую извращенную форму объективного вменения, когда вроде бы установлена вина (неосторожность) по отношению к последствиям, однако она-то при вменении не учитывается, поскольку неосторожная смерть признается столь же опасной, что и умышленное ее причинение...», чего в принципе быть не должно<sup>2</sup>.

Действительно, в конструкции ст. 25 УК в одном преступлении происходит объединение двух разных посягательств: умышленного и неосторожного. Как уже отмечалось ранее, в умышленном и неосторожном деянии совершенно разное социально-психическое отношение к своему поведению. Несмотря на это, все преступление в соответствии с законодательной моделью ст. 25 УК признается умышленным. В этой связи можно сделать вполне определенный вывод – конструкция ст. 25 УК не соответствует предписаниям принципа личной виновной ответственности.

Учитывая эти обстоятельства, считаем возможным поддержать предложение ряда ученых об исключении из УК нормы о совершении преступления со сложной виной<sup>3</sup>. Вместе с тем, полагаем, что решение данного вопроса не может исчерпать всю проблему только этими мерами.

<sup>1</sup> Ширяев, В.А. Цит. раб. С. 18.

<sup>2</sup> Козлов, А.П. Понятие преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 658.

<sup>3</sup> Козлов А.П. Цит. раб. С. 663.

Дело в том, что в судебной практике (после исключения ст. 25 УК) по-прежнему будут сталкиваться с вопросом, как, например, квалифицировать умышленное причинение тяжкого телесного повреждения, повлекшего смерть по неосторожности. Белорусский исследователь Н.А. Бабий решение этого вопроса видел в следующем. Исключить из УК ст. 25 и в статьях Особенной части – квалифицирующий признак, предусматривающий ответственность за совершение преступления со сложной виной и предложить квалифицировать совершение умышленного преступления и причинения им по неосторожности другого более тяжкого последствия по совокупности преступлений<sup>1</sup>. Безусловно, следует поддержать это разумное предложение.

В свою очередь, считаем возможным дополнить ст. 42 (совокупность преступлений) УК Беларуси ч. 3 следующего содержания:

«Совокупностью преступлений признается умышленное совершение преступления и причинение им по неосторожности другого более тяжкого последствия. При этом лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по соответствующей статье настоящего Кодекса».

#### ***4.2. Уголовно-правовая оценка убийства двух или более лиц и законодательная модель умысла***

В ч. 2 ст. 139 УК описываются признакиотягчающих обстоятельств убийства. По п. 1 ч. 2 ст. 139 УК квалифицируется убийство двух или более лиц. Такая уголовно-правовая оценка может иметь место при наличии двух признаков: объективных и субъективных. С объективной стороны убийство двух или более лиц должно быть совершено одновременно либо с небольшим или значительным разрывом во времени. С субъективной стороны действия виновного должны охватываться единством умысла.

О единстве умысла можно вести речь только в ситуации, когда намерение лишить жизни двух или более лиц возникло у виновного до начала совершения им действий, направленных на лишение жизни хотя бы одного лица.

<sup>1</sup> См.: Бабий, Н.А. О квалификации причинения смерти по неосторожности в результате применения нетяжкого насилия // Судовы веснік. 2003. № 3. С. 92–25; Бабий, Н.А. Составные преступления: как усилена ответственность за причинения смерти по неосторожности? // Судовы веснік. 2005. № 2. С. 47–50.

В случае, если убийство двух или более лиц совершено с разрывом во времени, то для квалификации действий виновного по п. 1 ч. 2 ст. 139 УК необходимо наличие единого прямого умысла на убийство двух или более лиц, возникшего до начала совершения действий, направленных на лишение жизни хотя бы одного лица.

Преступление, предусмотренное п. 1 ч. 2 ст. 139 УК, является оконченным при причинении смерти хотя бы двум лицам. При этом в ситуации, когда умысел виновного был направлен на убийство большего числа потерпевших, все содеянное квалифицируется как оконченное преступление независимо от полноты осуществления умысла.

Если умысел виновного не был реализован вовсе по не зависящим от этого лица обстоятельствам и в реальной действительности жизни потерпевших не был причинен вред, то все содеянное квалифицируется по ч. 1 ст. 13 или ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139.

Более сложным представляется решение вопроса о квалификации причинения смерти одному потерпевшему и покушения на жизнь другого лица, когда содеянное охватывалось единым умыслом субъекта преступления. В судебной практике по-разному оценивалось такое посягательство.

В период существования единого союзного государства СССР в постановлении Пленума Верховного Суда от 4 июня 1960 г. «О судебной практике по делам об убийстве» отмечалось, что при установлении того, что умысел виновного был направлен на жизнь двух и более лиц, убийство одного человека и покушение на жизнь другого следует квалифицировать как оконченное преступление по ст. 102 п. «з» УК РСФСР<sup>1</sup>. Такой же подход был определен и в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 3 июля 1963 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике по делам об умышленном убийстве»<sup>2</sup>.

Иную квалификацию предложил Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 27 июня 1975 г. «О судебной практике по делам об умышленном убийстве». В постановлении говорилось, что убийство одного человека и покушение на жизнь другого не может рассматриваться как оконченное преступление – убийство двух и более лиц, поскольку преступное намерение убить двух лиц не было осуществлено по причинам, не зависящим от воли виновного. В этих случаях содеянное следует квалифицировать по

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. 1960. № 4.

<sup>2</sup> Там же. 1963. № 4.

ст. 103 или 102 и ст. 15 и п. «з» ст. 102 УК РСФСР и соответствующим статьям УК других союзных республик<sup>1</sup>.

В научной литературе также по-разному предлагают квалифицировать такое посягательство. Среди российских ученых имеются сторонники оценки неудавшегося покушения на убийство двух или более лиц по совокупности преступлений.

По мнению других исследователей, содеянное следует рассматривать как покушение на умышленное убийство двух или более лиц либо как оконченное убийство двух или более лиц<sup>2</sup>.

Некоторые отечественные исследователи также были не согласны с рекомендацией квалифицировать неудавшееся покушение на убийство двух или более лиц по совокупности преступлений.

Так, белорусский ученый С.И. Тишкевич по этому поводу пишет, что «если при умысле виновного на причинение смерти нескольким лицам смерть причинена только одному из них, содеянное должно квалифицироваться по ст.ст. 15, ч. 2, и 100, п. «г», УК, так как объективная сторона покушения на убийство двух или более лиц складывается из действий виновного, направленных на лишение жизни потерпевших, в том числе и того, кому причинена смерть. Если из объективной стороны покушения на убийство двух лиц исключить действия, направленные на причинения смерти одному из них (т. е. квалифицировать их отдельно), остальная часть объективной стороны преступления как покушение на убийство двух лиц расцениваться не может»<sup>3</sup>.

После распада СССР, образования независимых государств и принятия УК Беларуси 1999 г. Верховный Суд Республики Беларусь, обобщив судебную практику по делам об убийстве, в постановлении Пленума Верховного Суда от 17 декабря 2002 г. № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)» предложил такую же уголовно-правовую оценку данного посягательства, как и в общесоюзном постановлении от 27 июня 1975 г.

Так, в п. 5 этого правового документа отмечается что, «если при наличии прямого умысла на лишение жизни двух или более лиц совершены убийство одного человека и покушение на жизнь другого (других), то содеянное не может рассматриваться как

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. 1975. № 4.

<sup>2</sup> Бородин, С.В. Квалификация убийства по действующему законодательству. М.: Юрид. лит., 1966. С. 103–107; Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 128.; Попов, А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. С. 47–53.

<sup>3</sup> Тишкевич, С.И. Расследование убийств: уголовно-правовые аспекты (рекомендации для следователя). Минск; МВД БССР, 1988. С. 85–86.

оконченное преступление – убийство двух или более лиц и подлежит квалификации по ч. 1 ст. 139 УК или соответствующим пунктам ч. 2 ст. 139 УК (за исключением п. 1), ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК»<sup>1</sup>.

В отечественной литературе до принятия этого постановления Пленума и в последующий период времени были публикации, в которых высказаны рекомендации по поводу квалификации неудавшегося покушения на убийство двух лиц<sup>2</sup>. Такое посягательство предлагается рассматривать как приготовление или покушение на убийство двух лиц (ч. 1 ст. 13 или ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК).

По мнению автора, такая квалификация необходима в силу определенных обстоятельств. С объективной стороны такое посягательство представляет собой единое преступление, включающее в себя убийство двух или более лиц. Самостоятельная квалификация одного деяния по ч. 1 ст. 139 УК или соответствующим пунктам ч. 2 ст. 139 УК, а второго – по ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК фактически означает, что единое преступление разорвано и каждой части целого дается отдельная правовая оценка. При этом одна часть единого посягательства учитывается дважды: как оконченное убийство и как часть целого, которое закон именует убийством (или покушением на убийство) двух или более лиц.

С субъективной стороны при таком посягательстве намерение лишить жизни двух или более лиц возникает у виновного до начала совершения им действий, направленных на лишение жизни хотя бы одного лица. Последствия, рассматриваемые законом как единое целое, охватываются умыслом виновного лица. Если эти последствия не наступают полностью, то все содеянное необходимо квалифицировать в соответствии с содержанием и направленностью умысла (как приготовление или покушение на убийство двух лиц). Аналогично решается вопрос и в других посягательствах в ситуациях, когда умысел виновного не реализуется полностью.

Например, если при совершении хищения умысел виновного был направлен на завладение имуществом в крупном или особо крупном размере и не был осуществлен по независящим от виновного обстоятельствам, содеянное квалифицируется как покушение

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 8. 6/353.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Убийство приотягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 139 УК) // Право Беларуси. 2002. № 6. С. 66; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича; Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 296.

на хищение в крупном или особо крупном размере независимо от размера фактически похищенного.

В судебной практике не квалифицируют такое посягательство по совокупности преступлений: оконченное простое хищение и покушение на хищение в крупном или особо крупном размере. Такой подход прямо закреплен в п. 26 постановления Пленума Верховного Суда № 15 от 21 декабря 2001 г. «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества».

Еще один пример. Если виновный убил потерпевшую, ошибочно полагая, что она беременна, содеянное квалифицируют по направленности умысла как покушение на убийство заведомо беременной женщины по ч. 1 ст. 14 и п. 3 ч. 2 ст. 139 УК.

В судебной практике не квалифицируют такое посягательство по совокупности преступлений: оконченное простое убийство и покушение на убийство заведомо беременной женщины. Такой подход также закреплен в п. 7 постановления Пленума Верховного Суда от 17 декабря 2002 г. № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)»<sup>1</sup>.

Учитывая все эти обстоятельства, было бы желательно в п. 5 названного постановления внести изменения и сформулировать его следующим образом:

«Если при наличии прямого умысла на лишение жизни двух или более лиц совершены убийство одного человека и покушение на жизнь другого (других), то содеянное следует рассматриваться как покушение на убийство двух или более лиц и квалифицировать по ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК».

Вместе с тем, такое решение не снимет окончательно этот вопрос. Дело в том, что в соответствии с ч. 2 ст. 67 (Назначение наказания за неоконченное преступление) УК смертная казнь за приготовление к преступлению и покушение на преступление не назначается. В этой связи за убийство одного человека и покушение на жизнь другого (других), квалифицируемое как покушение на убийство двух или более лиц, не может быть назначена сметная казнь.

В то же время оценка такого же посягательства по совокупности преступлений (по соответствующим пунктам ч. 2 ст. 139 УК и ч. 1 ст. 14 и п. 1 ч. 2 ст. 139 УК) позволяет применить этот вид наказания<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Судовы веснік. 2003. № 1.

<sup>2</sup> По-видимому, с учетом этих обстоятельств, Верховный Суд Республики Беларусь рекомендовал квалифицировать такое посягательство по совокупности преступлений.

Для того чтобы преодолеть эту ситуацию, было бы желательно внести в ч. 2 ст. 67 УК дополнение и изложить ее в следующей редакции:

«2. Смертная казнь за приготовление к преступлению и покушение на преступление не назначается.

Положение части второй настоящей статьи не распространяется на убийство одного человека и покушение на жизнь другого (других), квалифицируемое как покушение на убийство двух или более лиц».

***4.3. В законе должны четко описываться признаки, характеризующие определенные особенности потерпевшего лица, чтобы субъект мог психически относиться к этому квалифицирующему обстоятельству как это предусмотрено законодательной моделью умысла***

По п. 2 ч. 2 ст. 139 УК квалифицируется убийство заведомо малолетнего, престарелого или лица, находящегося в беспомощном состоянии. В законе не дано определение, что следует понимать под беспомощным состоянием потерпевшего лица.

Для констатации убийства малолетнего или престарелого достаточно установить, что виновный сознавал малолетство потерпевшего или его престарелый возраст. Под малолетним понимается лицо, которое на день совершения преступления не достигло возраста 14 лет (ч. 7 ст. 4 УК). Престарелым является лицо, которое на день совершения преступления достигло возраста 70 лет (ч. 9 ст. 4 УК).

В научной литературе вопрос о том, что следует понимать под беспомощным состоянием как квалифицирующем признаке убийства, решается по-разному. Можно выделить два подхода: ряд авторов считают, что беспомощность потерпевшего определяется любыми обстоятельствами; по мнению других, беспомощность жертвы характеризуется двумя признаками – объективным и субъективным. Объективный признак состоит в том, что потерпевший в силу физического или психического состояния не может оказать сопротивление виновному либо иным образом не может избежать посягательства. Субъективный признак включает в себя два аспекта: 1) жертва осознает свою беспомощность; 2) виновный также осознает это.

Так, с точки зрения Г.Н. Борзенкова, к убийствам, совершенным с использованием беспомощного состояния потерпевшего, следует отнести лишение жизни тяжелобольных, лиц, страдающих

психическими расстройствами, лиц, находящихся в состоянии обморока, опьянения или сна, лишаящего их возможности реагировать на действия виновного<sup>1</sup>.

С.В. Бородин к состоянию беспомощности потерпевшего также относит сон, сильное опьянение, обморок и случаи, когда потерпевший находится без сознания в связи с любой другой причиной<sup>2</sup>.

Аналогичных взглядов придерживаются Л.А. Андреева, А.Н. Попов, Э.Ф. Побегайло, А.И. Рапог, Н.К. Семернева<sup>3</sup> и др.

Иной подход был высказан в литературе С.И. Дементьевым, Т.В. Кондрашовой, А.Н. Красиковым. Например, С.И. Дементьев считает, что, устанавливая этот квалифицирующий признак, «закондатель имел в виду, что в таком случае потерпевшему причиняются дополнительные, особые страдания. Он осознает, что его сейчас или вскоре убьют, но в силу своего физического состояния не может ни оказать сопротивления, ни позвать на помощь. Это состояние заведомо понимает убийца, значит, действует более цинично и нагло, нежели тот, который, как говорится, убивает "из-за угла"»<sup>4</sup>.

А.Н. Красиков видит повышенную опасность убийства лица, находящегося в беспомощном состоянии, в том, что потерпевший осознает опасность для своей жизни, но в силу объективных факторов не имеет возможности оказать сопротивление преступнику и защитить себя<sup>5</sup>.

Квалификация убийства лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, в судебной практике происхо-

<sup>1</sup> Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. МГУ им. М.В. Ломоносова. Юрид. фак. М.: Зеркало-М., 2002. С. 116–117.

<sup>2</sup> Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 131–134.

<sup>3</sup> См.: Андреева, Л.А. Квалификация убийств, совершенных при отягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 1998. С. 12; Попов, А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 265–280; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева, М., 1999. С. 228; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постановочными материалами и судебной практикой / под общ. ред. С.И. Никулина. М., 2000. С. 218; Уголовное право. Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: Издат. гр. ИНФРА. М-НОРМА, 1997. С. 54.

<sup>4</sup> Дементьев, С.И. Понятие беспомощного и бессознательного состояния // Российская юстиция. 1999. № 1. С. 43.

<sup>5</sup> Красиков, А.Н. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1999. С. 64.

дила по-разному. Проиллюстрируем это на примере судебной практики Российской Федерации.

Так, в публикации заместителя Председателя Верховного Суда Российской Федерации А.Е. Меркушова отмечается, что, по мнению одних судов, убийство спящего лица или лица, находящегося в тяжелой степени опьянения, во всех без исключения случаях следует квалифицировать по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК Российской Федерации как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии.

По мнению других судов, беспомощное состояние лица будет только в том случае, когда потерпевший осознавал опасность для своей жизни, но в силу определенных обстоятельств (возраста, болезни, физических или психических недостатков и т.д.) не имел возможности оказать преступнику сопротивление и защитить себя<sup>1</sup>.

В обзоре кассационной практики судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда России за 1999 г. говорится, что анализ кассационных определений свидетельствует о том, что сон потерпевшего не рассматривается судами как обстоятельство, свидетельствующее о его беспомощном состоянии<sup>2</sup>. В дальнейшем в решениях этой же коллегии состояние алкогольного опьянения и сна потерпевшего не рассматривалось в качестве квалифицирующего обстоятельства<sup>3</sup>.

Сходная картина наблюдалась и в практике судов Республики Беларусь. Так, в материалах обзора судебной практики по данной категории дел отмечалось, что если совершается убийство спящего лица, в том числе и вследствие алкогольного опьянения, суды, как правило, квалифицируют действия виновных по п. 2 ч. 2 ст. 139 как убийство лица, заведомо находящегося в беспомощном состоянии<sup>4</sup>.

В постановлении Пленума Верховного Суда от 17 декабря 2002 г. № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)» была предпринята попытка более узкой трактовки этого квалифицирующего признака.

В п. 6 этого постановления к лицам, находящимся в беспомощном состоянии, были отнесены только тяжелобольные либо лица, страдающие психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Меркушов, А.Е. О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 105 УК Российской Федерации // Бюл. Верхов. Суда Рос. Федерации. 1999. № 6.

<sup>2</sup> Бюл. Верхов. Суда Рос. Федерации. 1999. № 9.

<sup>3</sup> Там же. 2000. № 8; 2001. № 8 и № 12 и др.

<sup>4</sup> Судовы веснік. 2003. № 1.

<sup>5</sup> Там же. 2003. № 1.

Данный подход нашел отражение в определении судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда от 16 декабря 2003 г., где сформулировано, что нахождение потерпевшего в состоянии сна к числу отягчающих обстоятельств, предусмотренных п. 2 ч. 2 ст. 139 УК, не относится, поскольку это необходимое физиологическое состояние человеческого организма.

Опьянение потерпевшего, по мнению судебной коллегии по уголовным делам, не является заболеванием, в том числе и психическим, которое не позволяло бы ему адекватно оценивать ситуацию, оказать сопротивление, а было вызвано антиобщественным поведением, связанным с употреблением алкоголя<sup>1</sup>.

Такое решение Верховного Суда в сложившейся ситуации представляется логически обоснованным. Давая ограничительное толкование этого квалифицирующего признака, Верховный Суд избежал в дальнейшем довольно серьезной проблемы.

Дело в том, что разница в степени общественной опасности между убийством лица, находящего в сильной степени опьянения, спящего и убийством бодрствующего человека, не видящего своего убийцу, который, например, прячется в засаде с огнестрельным оружием, несущественна.

В этой связи, если признать состояние сна, алкогольного опьянения беспомощным состоянием потерпевшего, в качестве такой категории лиц пришлось бы признать любого потерпевшего, для которого, например, действия виновного оказались неожиданными. Такое понимание этого явления до бесконечности расширило бы границы данного квалифицирующего признака<sup>2</sup>.

Говоря о содержании этого квалифицирующего признака, необходимо иметь в виду, что в п. 2 ч. 2 ст. 139 УК устанавливается ответственность не просто за убийство определенной категории потерпевших, а за совершение подобных действий при обстоятельствах, существенно отличающих данное преступление от убийства, предусмотренного ч. 1 этой статьи.

Такое содержание поведению виновного могут придавать два качественных признака. С объективной стороны должно происходить посягательство на жизнь лица, находящегося в беспомощном состоянии. С субъективной стороны потерпевший должен понимать, что не может оказать сопротивление убийце или избежать встречи с ним и это осознается виновным. Более высокую общес-

<sup>1</sup> Судовы веснік. 2004. № 1.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Что следует понимать под убийством лица, находящегося в беспомощном состоянии (п. 2 ч. 2 ст. 139 УК)? // Судовы веснік. 2004. № 3. С. 21–22.

твенную опасность такому посягательству, чем при простом убийстве, придает иное социально-психическое содержание умысла<sup>1</sup>.

В этой связи с учетом принципа личной виновной ответственности, границы применения данного квалифицирующего признака должны быть еще уже, чем это предусмотрено в п. 6 постановления Пленума Верховного Суда от 17 декабря 2002 г. № 9.

В пп. 7–9 ст. 4 УК (Разъяснение отдельных терминов Уголовного кодекса) дано определение таких понятий, как: «малолетний», «несовершеннолетний» и «престарелый». Точно так же в ст. 4 УК может быть дано легальное определение беспомощного состояния потерпевшего по отношению не только к умышленному убийству, но и к другим преступлениям. Такое решение сняло бы вышеназванную проблему. В этой связи было бы желательно в ст. 4 внести новый пункт следующего содержания:

«Под беспомощным следует понимать такое состояние, которое лишает потерпевшего возможности в силу его физического или психического состояния оказать преступнику активное сопротивление, уклониться от посягательства или иным образом ему противостоять, при обстоятельствах, когда потерпевший понимает, что не может оказать сопротивление виновному лицу или избежать встречи с ним и это осознается виновным».

***4.4. В законе должно быть определено, что следует понимать под особой жестокостью, чтобы психическое отношение лица к этому обстоятельству было таким, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла***

По п. 6 ч. 2 ст. 139 квалифицируется убийство, совершенное с особой жестокостью. Данное преступление связывается как со способом убийства, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным особой жестокости.

Пленум Верховного Суда в постановлении от 17 декабря 2002 г. № 9 в п. 10 разъяснил, что «признак особой жестокости имеется, в частности, в тех случаях, когда перед лишением жизни

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 139 УК) // Право Беларуси. 2002. № 6. С. 66; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 296.

или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесением большого количества телесных повреждений, использованием мучительно действующего яда, сожжением заживо, длительным лишением пищи, воды и т.д.)».

В судебной практике особая жестокость рассматривается в ситуации совершения убийства в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания.

Уничтожение или расчленение трупа с целью сокрытия преступления не квалифицируется как убийство, совершенное с особой жестокостью.

В научной литературе и судебной практике до сих пор по-разному решается вопрос о том, каково содержание и с каким видом умысла совершается это преступление.

Можно выделить два подхода в понимании этого явления. Ряд авторов считают, что необходимо отдельно устанавливать психическое отношение лица к убийству с особой жестокостью и к последствию этого посягательства; по мнению других – этого делать не следует.

Так, например, С.В. Бородин считает, что «без выяснения данных о виде умысла по отношению к особой жестокости нельзя считать обстоятельства убийства установленными с достаточной полнотой... Обязательное выяснение вида умысла виновного по отношению к особой жестокости является единственно возможным и верным критерием для решения вопроса о том, проявлялась ли при убийстве особая жестокость»<sup>1</sup>.

По мнению Н.К. Семерневой, «очень важно глубоко проанализировать субъективное отношение убийцы к избранному им способу преступления. Так, расчленение трупа потерпевшего не может быть отнесено к убийству с особой жестокостью, если у виновного отсутствовал умысел на глумление над жертвой, и целью его действий было лишь сокрытие следов преступления... Необходимость доказывания умысла на особую жестокость убийства возникает в тех случаях, когда оно происходит на глазах у близких потерпевшему лиц. Виновный может и не ставить цели причинить им страдания, но сознает неизбежность этого, в связи, с чем волевой момент умысла определяется как желание совершить преступление

<sup>1</sup> Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. С. 140.

именно таким способом»<sup>1</sup>. Так же рассматривают этот вопрос М.Д. Шаргородский, П.П. Осипов<sup>2</sup> и др.

По-иному оценивает данную ситуацию А.Н. Попов. Он пишет: «...можем ли мы утверждать, что при совершении убийства с особой жестокостью виновный действует с двумя умыслами, одним – по отношению к смерти, а другим – по отношению к особой жестокости своих действий? Представляется, что этого делать нельзя, поскольку подобный подход противоречит основам учения о вине в уголовном праве. Двух видов умысла при совершении одного преступления быть не может... Преступление с особой жестокостью совершается только с одним умыслом, направленность и содержание которого должны устанавливаться в каждом конкретном случае... Убийство может быть совершено с любым видом умысла, как с прямым, так и косвенным. Никаких ограничений для квалификации убийства с особой жестокостью как совершенного с косвенным умыслом закон не содержит...»<sup>3</sup>

Так же подходят к оценке этого вопроса А.И. Стрельников, В.С. Комиссаров<sup>4</sup> и др.

В отечественной юридической литературе преобладает относительное единство при решении этого вопроса. Так, по мнению С.И. Тишкевича «виновный должен сознавать, что, совершая убийство, причиняет кому-либо особые страдания. Если такое сознание отсутствует, ответственность наступает (при отсутствии других квалифицирующих признаков) по ст. 101 УК»<sup>5</sup>.

Другой белорусский исследователь Н.А. Бабий по этому поводу пишет, что «при определении психического отношения виновного к особой жестокости своего деяния необходимо не подгонять его под волевое отношение, а следует установить четкий критерий,

<sup>1</sup> Уголовное право. Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: Издат. гр. ИНФРА-М-НОРМА, 1997. С. 56.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 3 / под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1973. С. 514–515.

<sup>3</sup> Попов, А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2003. С. 375–376.

<sup>4</sup> См.: Стрельников, А.И. Ответственность за убийство, совершенное при обстоятельствах, отягчающих наказание. М.: Юрид. фирма «Частное право», 2002. С. 64–66; Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова; МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М.: Зеркало – М. 2002. С. 121.

<sup>5</sup> Тишкевич, С.И. Расследование убийств: уголовно-правовые аспекты (рекомендации для следователя). Минск; МВД БССР, 1988. С. 98.

наличие которого позволит дать однозначный ответ на вопрос, имеется ли умысел на совершение убийства именно с особой жестокостью. Такой критерий должен устанавливаться в признаках интеллектуального момента и характеризоваться заведомостью, которая как раз и относится не к характеристике волевого момента, а к характеристике сознания, как при прямом, так и при косвенном видах умысла»<sup>1</sup>.

По-иному решает этот вопрос Пленум Верховного Суда Республики Беларусь. Так в п. 10 постановления от 17 декабря 2002 г. № 9 отмечается, что «понятие особой жестокости при квалификации убийства по п. 6 ч. 2 ст. 139 УК связывается как со способом лишения жизни, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным такой жестокости. При этом необходимо установить, что виновный сознавал особо жестокий характер избранного им способа лишения жизни и желал либо сознательно допускал его».

Необходимо отметить, что правы те исследователи этого вопроса, которые содержание субъективного отношения лица к особо опасному способу своего посягательства определяют в рамках умысла, с которым виновный совершает убийство. Определяющим в решении этого вопроса должна быть законодательная модель умысла.

В чч. 2 и 3 ст. 22 УК Беларуси дается определение прямого и косвенного умысла. В соответствие с законом преступление признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало общественную опасность своего действия или бездействия, предвидело общественно опасные последствия, желало или сознательно допускало их наступление, либо относилось к ним безразлично.

Исходя из этого объективные обстоятельства, характеризующие деяние, должны сознаваться виновным. В отношении обстоятельств, относящихся к последствию, лицо должно предвидеть их, желать или сознательно допускать их наступление либо относиться к ним безразлично.

Особая жестокость является способом совершения убийства. В этой связи, с учетом содержания законодательной модели умысла, лицо должно только сознавать особо жестокий характер избранного им способа лишения жизни другого человека. Требование в такой ситуации установления волевого отношения лица к

<sup>1</sup> Бабий, Н.А. Субъективная оценка субъективных признаков убийства с особой жестокостью // Юстиция Беларуси. 2004. № 6. С. 55; Бабий, Н.А. Квалификация убийств. Минск: Тесей, 2009. С. 183–212.

способу посягательства означает предлагать такое психическое и социально-психическое отношение лица к содеянному, которое противоречит определению умысла в УК.

В п. 13 ст. 4 УК (Разъяснение отдельных терминов Уголовного кодекса) дано определение общепасного способа совершения преступления. Точно так же в ст. 4 УК может быть дано легальное определение особой жестокости как способа совершения преступления по отношению не только к умышленному убийству, но и к другим преступлениям. В этой связи было бы желательно в ст. 4 УК внести новый пункт следующего содержания:

«Понятие особой жестокости при квалификации преступления связывается как со способом совершения деяния, когда к потерпевшему применялись пытки, истязания, глумление над жертвой либо когда деяние причиняло потерпевшему особые страдания, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным такой жестокости. При этом необходимо установить, что виновный сознавал особо жестокий характер избранного им способа деяния и желал либо сознательно допускал, либо безразлично относился к наступлению общественно опасного последствия».

#### ***4.5. Квалифицирующий признак повторности совершенного преступления и законодательная модель умысла***

Убийство, совершенное лицом, ранее совершившим убийство, квалифицируется по п. 16 ч. 2 ст. 139. Ответственность за повторное убийство или за покушение на него наступает независимо от того, совершал ли виновный ранее убийство либо покушение на него, был ли он исполнителем или иным соучастником преступления, осуждался ли за ранее совершенное убийство. Повторным следует признавать убийство, если ему предшествовало преступление, составной частью которого являлось умышленное убийство, например террористический акт против представителя иностранного государства – ч. 2 ст. 124; террористический акт – ст. 359; убийство сотрудника органов внутренних дел – ст. 362 УК и др. (п. 20 постановления Пленума от 17 декабря 2002 г. № 9).

В разъяснении Верховного Суда отмечается, что если виновный не был осужден за ранее совершенное убийство или покушение на него, подпадающее соответственно под действие ч. 1 ст. 139 или ч. 1 ст. 14 и ч. 1 ст. 139, то его деяние подлежит самос-

тоятельной квалификации, а последнее преступление в зависимости от того, окончено оно или нет, следует квалифицировать соответственно по п. 16 ч. 2 ст. 139 либо по ч. 1 ст. 14 и п. 16 ч. 2 ст. 139 УК.

В научной литературе некоторые российские ученые высказали серьезные сомнения о соответствии повторности как квалифицирующего обстоятельства установленной логике дифференциации уголовной ответственности для множественности преступлений и принципу справедливости<sup>1</sup>.

Отмечалось, что в законе отражено малообоснованное положение, когда совершение разнородных преступлений представляет более высокую степень общественной опасности в отличие от случая нескольких тождественных преступлений. «Например, совершение двадцати квалифицированных краж (ч. 2 ст. 158 УК РФ) менее опасно для общества, нежели совершение одной квалифицированной кражи (ч. 2 ст. 158 УК РФ)...»<sup>2</sup>.

Сходное положение имеет место и в национальном уголовном законодательстве. По УК Беларуси совершение повторно 20 краж (если отсутствует единое продолжаемое хищение, нет обстоятельств, описанных в ст. 71 УК, и нет других отягчающих признаков) квалифицируется так же, как и одна повторная кража по ч. 2 ст. 205 УК.

Помимо этого, отдельные исследователи отмечали, что закрепление в законе возможности многократной ответственности за одно и то же преступление нарушает уголовно-правовой принцип справедливости<sup>3</sup>.

С таким выводом трудно не согласиться. Вместе с тем, по мнению автора, положение, при котором имеется возможность многократной ответственности за одно и то же преступление, нарушает также еще один принцип уголовного закона и уголовной ответственности: личной виновной ответственности.

<sup>1</sup> Волженкин, Б.В. Принцип справедливости и проблемы множественности преступлений по УК РФ // Законность. 1998. № 12. С. 7; Волженкин, Б.В. Российское уголовное право: традиции, современность, будущее // Российское уголовное право: традиции, современность, будущее: материалы науч. конф. посвящ. памяти М.Д. Шаргородского / под ред. Н.М. Кропачева и Б.В. Волженкина. СПб., 2005. С. 26; Щепельков, В.Ф. Проблемы конструирования института множественности преступлений // Уголовное право. 2001. № 12. С. 42–46.

<sup>2</sup> Щепельков, В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. М.: Юрлитинформ, 2003. С. 148–149.

<sup>3</sup> Щепельков, В.Ф. Там же. С. 152–155.

В уголовном законе используются различные квалифицирующие признаки. Преступление с квалифицирующим признаком должно совершаться виновно. В соответствии с ч. 1 ст. 21 вина – это психическое отношение лица к совершаемому общественно опасному деянию и наступившим последствиям (в том числе и к квалифицирующим признакам), выраженное в форме умысла или неосторожности.

Совершение преступления, например общеопасным способом, или для получения материальной выгоды в крупном размере, или в отношении определенного потерпевшего и т.п., характеризует совершенное посягательство. Эти обстоятельства могут отражаться в сознании лица: субъект может определенным образом к ним психически относиться. Если в уголовно-правовой норме используется квалифицирующий признак, устанавливающий повышенную ответственность за деяние, совершенное лицом, ранее судимым и отбывшим наказание за такое же преступление, то установить вину к этому признаку во вновь совершенном деянии не представляется возможным. Прежняя судимость ни в коей мере не является качественным признаком вновь совершенного посягательства.

Такие же сомнения возникают, когда с этих позиций оцениваешь применяемый в УК квалифицирующий признак: повторность однородных преступлений. Например, совершение лицом кражи, а затем мошенничества следует рассматривать как два самостоятельных преступления против собственности. В соответствии с законом (ч. 2 примечаний к гл. 24 УК) мошенничество следует оценивать как повторное и квалифицировать не по ч. 1, а по ч. 2 ст. 209 УК. Если бы мошенничеству не предшествовало совершение кражи, оно рассматривалось бы как преступление без квалифицирующих обстоятельств.

В подобной ситуации повышение ответственности связано не с качественными свойствами вновь совершенного деяния и наступившими последствиями, к которым по закону определяется вина, а со стойкими криминальными наклонностями лица. В этой связи установить психическое отношение лица в момент совершения мошенничества или убийства к этому повышающему ответственность признаку также не представляется возможным<sup>1</sup>.

По этим основаниям, по мнению автора, в целях более полной реализации принципа личной виновной ответственности в Особен-

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В.М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. Минск: Тесей, 2006. С. 77–78.

ной части УК Беларуси было бы желательно исключить в ч. 2 ст. 139 и других статьях уголовного закона такой квалифицирующий признак, как совершение преступления повторно.

#### ***4.6. Мотивы деяния, имеющие уголовно-правовое значение, их оценка в качестве квалифицирующих обстоятельств и законодательная модель умысла***

По п. 8 ч. 2 ст. 139 УК квалифицируется убийство, совершенное с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение. По этому пункту квалифицируется посягательство, когда виновный преследует цель скрыть как ранее совершенное, так и готовящееся преступление. Не влияют на уголовно-правовую оценку содеянного, ставит лицо задачу скрыть преступление полностью либо отдельные его элементы, характер и степень общественной опасности этого преступления, а также то обстоятельство, кто является его исполнителем (лицо, совершающее убийство, или другой человек).

При убийстве с целью облегчить совершение другого преступления виновный может выполнить это деяние как до совершения планируемого преступления, так и в процессе его совершения. Не влияет на квалификацию и то, кто собирался совершить это преступление: сам убийца или иное лицо, а также продолжительность разрыва во времени между преступлением, которое намерен скрыть виновный, и убийством, совершенным в этих целях.

Для применения п. 8 ч. 2 ст. 139 не требуется, чтобы виновный в результате убийства достиг цели. В подобной ситуации необходимо установить сам факт совершения убийства с этой целью.

Лицо, совершившее убийство, предусмотренное п. 8 ч. 2 ст. 139 УК, несет ответственность по правилам о совокупности и за то преступление, совершение которого оно пыталось скрыть или облегчить, при условии, что это лицо являлось исполнителем или соучастником такого преступления.

С субъективной стороны преступление характеризуется прямым умыслом и специальной целью: скрыть другое преступление или облегчить его совершение.

В научной литературе большинство исследователей придерживаются мнения о невозможности сочетания различных квалифицирующих признаков, характеризующих мотив или цель преступления. Так, Г.Н. Борзенков по этому поводу пишет, что «наиболее устойчивым является мнение о невозможности сочетания различ-

ных квалифицирующих признаков, характеризующих мотив или цель убийства. В таком случае практике приходится решать вопрос о конкуренции мотивов: корысть или стремление облегчить совершение другого преступления? Хулиганские побуждения или месть за выполнение общественного долга? В таких случаях требуется выделить доминирующий мотив, который определяет квалификацию...»<sup>1</sup>

Таких же взглядов придерживаются и многие другие российские исследователи<sup>2</sup>.

В отечественной литературе и в судебной практике также сложился подход в оценке такого посягательства, при котором не допускается сочетание различных квалифицирующих признаков, характеризующих мотив или цель преступления.

Так, А.А. Ничипорович в этой связи отмечает, что «...не может быть совершено убийство из корысти и одновременно из хулиганских побуждений; из корысти и с целью скрыть это же преступление или облегчить его совершение; из хулиганских побуждений и в связи с выполнением потерпевшим своего служебного или общественного долга. Поэтому необходимо устанавливать мотив, который определял убийство или преобладал перед другими при его совершении...»<sup>3</sup>

Сходная позиция в оценке такого убийства определена в п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9, где отмечается, что «квалификация убийства по п. 8 ч. 2 ст. 139 УК исключает возможность его квалификации, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 139 УК, предусматривающему иную цель или мотив убийства».

В судебной практике также оценивают убийство, совершенное при наличии нескольких квалифицирующих признаков, характере

<sup>1</sup> Борзенков, Г.Н. Особенности квалификации убийства при конкуренции или сочетании нескольких квалифицирующих признаков // Уголовное право. 2007. № 5. С. 7.

<sup>2</sup> См.: Капинус, О.С. Убийства: мотивы и цели. М.: Изд. ИМПЭ-ПАБЛИШ, 2003. С. 136–137; Попов, А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 875; Стрельников, А.И. Ответственность за убийство, совершенное при обстоятельствах, отягчающих наказание. М.: Юрид. фирма «Частное право», 2002. С. 89–92; Курс уголовного права: в 5 т.: учеб. для вузов. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова; МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. М.: Зеркало–М. 2002. С. 129; Сатушиев, А.Х. Принцип субъективного вменения в конструировании уголовно-правовых норм: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Ростов. юрид. ин-т МВД России. Ростов н/Д., 2008. С. 14.

<sup>3</sup> Ничипорович, А.А. Квалификация умышленных убийств при отягчающих обстоятельствах // Судовы веснік. 1996. № 4. С. 23.

ризующих мотив или цель преступления. Так, например, Б. был признан виновным в покушении на умышленное убийство лица в связи с выполнением им общественного долга и из хулиганских побуждений (ч. 1 ст. 14, пп. 10 и 13 ч. 2 ст. 139 УК). Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Беларусь 14 сентября 2001 г., рассмотрев дело по кассационным жалобам, изменила приговор. Из приговора был исключен п. 13 ч. 2 ст. 139 УК (покушение на убийство из хулиганских побуждений).

По мнению членов Судебной коллегии по уголовным делам, «...совокупность пп. 10 и 13 ч. 2 ст. 139 УК недопустима. В данном случае покушение на убийство совершено по мотиву выполнения потерпевшим общественного долга, который доминирует и определяет в конкретной ситуации действия виновного»<sup>1</sup>.

Оценивая это, необходимо отметить, что цель сокрытия преступления, например, может сочетаться с корыстными побуждениями (казачье убийство свидетеля). Каждый из этих квалифицирующих признаков является составным признаком содержания субъективной стороны лица и должен подлежать самостоятельной уголовно-правовой оценке. Учет одного и игнорирование другого признака (мотива или цели) означает, что произвольно сужаются границы содержания субъективной стороны посяательства, что является недопустимым, исходя из предписаний принципа личной виновной ответственности<sup>2</sup>.

Помимо этого, выбор доминирующего квалифицирующего признака (мотива или цели) в судебной практике при оценке таких убийств представляет значительные трудности<sup>3</sup>, не опирается на какую-либо научную методологию и в этой связи зачастую носит произвольный характер.

Российский исследователь Н.А. Платошкин отмечает: «При наличии нескольких мотивов одного деяния следует вести речь о мотивационном комплексе. Наличия соответствующего мотива в комплексе с другими само по себе достаточно для квалификации в качестве необходимого, квалифицирующего признака, либо обстоятельства, отягчающего наказание. Доминантность при этом не имеет никакого юридического значения»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Судовы веснік. 2002. № 1. С. 48.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 139 УК) // Право Беларуси. 2002. № 6. С. 65–71.

<sup>3</sup> Борзенков, Г.Н. Особенности квалификации убийства при конкуренции или сочетании нескольких квалифицирующих признаков // Уголовное право. 2007. № 5. С. 7, 9.

<sup>4</sup> Платошкин, Н.А. Уголовно-правовое значение хулиганских мотивов: автореф. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Москов. гос. юрид. акад. М., 2007. С. 17.

С учетом этого, по мнению автора, было бы желательно ч. 3 п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9 изложить в следующей редакции:

«Квалификация убийства по п. 8 ч. 2 ст. 139 УК не исключает возможности его квалификации, помимо указанного пункта, по какому-либо другому пункту ч. 2 ст. 139 УК, предусматривающему иную цель или мотив убийства».

Может быть и другое решение. В ст. 4 УК внести новый пункт следующего содержания:

«Все квалифицирующие признаки совершенного посягательства, относящиеся к мотиву и цели преступления, подлежат самостоятельной уголовно-правовой оценке. Учет одного и игнорирование другого признака (мотива или цели) ведет к сужению границ содержания умысла посягательства, что является недопустимым, исходя из предписаний принципа личной виновной ответственности».

#### ***4.7. Наличие дополнительного объекта, оказывающего влияние на психическое и социально-психическое отношение к содеянному, должно учитываться при конструировании квалифицирующих признаков***

В УК Беларуси квалифицирующими признаками хищения признаются следующие обстоятельства:

- повторность хищения (ч. 2 ст. 205; ч. 2 ст. 206; ч. 2 ст. 207; ч. 2 ст. 208; ч. 2 ст. 209; ч. 2 ст. 210; ч. 2 ст. 211; ч. 2 ст. 211);
- хищение, совершенное группой лиц (ч. 2 ст. 205; ч. 2 ст. 206; ч. 2 ст. 207; ч. 2 ст. 209);
- хищение, совершенное группой лиц по предварительному сговору (ч. 2 ст. 208; ч. 2 ст. 210; ч. 2 ст. 211; ч. 2 ст. 212);
- хищение, совершенное с проникновением в жилище (ч. 2 ст. 205; ч. 2 ст. 206; ч. 2 ст. 207);
- хищение, совершенное с насилием не опасным для жизни или здоровья потерпевшего либо с угрозой применения такого насилия (ч. 2 ст. 206; чч. 1 и 2 ст. 208);
- хищение, совершенное с насилием опасным для жизни или здоровья потерпевшего либо с угрозой применения такого насилия (ч. 1 ст. 207; ч. 3 ст. 208);
- хищение, совершенное в крупном размере (ч. 3 ст. 205; ч. 3 ст. 206; ч. 3 ст. 209; ч. 3 ст. 210; ч. 3 ст. 211; ч. 3 ст. 212);

- хищение, совершенное с целью завладения имуществом в крупном размере (ч. 2 ст. 207; ч. 2 ст. 208);
- хищение, совершенное в особо крупном размере (ч. 4 ст. 205; ч. 4 ст. 206; ч. 4 ст. 209; ч. 4 ст. 210; ч. 4 ст. 211; ч. 4 ст. 212);
- хищение, совершенное с целью завладения имуществом в особо крупном размере (ч. 3 ст. 207; ч. 3 ст. 208);
- хищение, совершенное организованной группой (ч. 4 ст. 205; ч. 4 ст. 206; ч. 3 ст. 207; ч. 3 ст. 208; ч. 4 ст. 209; ч. 4 ст. 210; ч. 4 ст. 211; ч. 4 ст. 212);
- разбой, соединенный с причинением тяжкого телесного повреждения (ч. 3 ст. 207);
- вымогательство, соединенное с уничтожением или повреждением имущества (ч. 2 ст. 208);
- вымогательство, повлекшее иные тяжкие последствия (ч. 3 ст. 208);
- хищение путем использования компьютерной техники сопряженное с несанкционированным доступом к компьютерной информации (ч. 2 ст. 212).

Большинство выше перечисленных отягчающих обстоятельств (повторность; группа лиц; размер похищенного; проникновение в жилище; применение или угроза применения насилия) являлись квалифицирующими признаками преступлений против собственности в УК БССР 1960 г. Такие же конструкции квалифицирующих обстоятельств были и в УК других союзных республик бывшего СССР. В научной литературе встречались рекомендации, направленные на совершенствование некоторых квалифицирующих обстоятельств хищения. Были предложения отказаться от такого квалифицирующего признака как, например, «хищение с проникновением в помещение или иное хранилище», несколько по-иному оценивать мелкое хищение и др.<sup>1</sup>

В дальнейшем часть этих рекомендаций были учтены в законе. Помимо этого в УК 1999 г. увеличилось количество деяний, которые стали признаваться хищениями. В УК 1960 г. таких посягательств было семь, в новом УК стало девять. Хищениями стали рассматриваться: вымогательство и завладение имуществом путем

<sup>1</sup> Тишкевич, И.С. Уголовная ответственность за посягательства на социалистическую собственность. Минск: Университетское, 1984. С. 94–135; Тишкевич, И.С. Квалификация хищений имущества / И.С. Тишкевич, С.И. Тишкевич. Минск: Репринт, 1996. С. 113; Хилюта, В.В. Преступления против собственности: практика правоприменения и проблемы квалификации: монография. Гродно: ПГАУ, 2008. С. 354–386; Севрюков, А.П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты. М.: Экзамен, 2004. С. 182–192.

использования компьютерной техники, в связи с чем в УК появились новые квалифицирующие признаки.

Установление квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков конкретного посягательства является определенным направлением дифференциации уголовной ответственности. Как отмечает российская исследовательница Т.А. Лесниевски-Костарева, основанием дифференциации уголовной ответственности является типовая степень общественной опасности содеянного и типовая степень общественной опасности лица, совершившего преступление. Она пишет, что «типовая степень общественной опасности более абстрактна, чем индивидуальная. Однако ее не следует смешивать с характером общественной опасности. Типовая степень характеризует существенные количественные различия в рамках определенного качества, но качество остается неизменным. Так, введение в состав кражи квалифицирующих признаков дифференцирует уголовную ответственность, повышает рамки типового наказания, однако при этом квалифицированная кража не перестает быть кражей и не превращается в грабеж или разбой»<sup>1</sup>.

Помимо оснований дифференциации ответственности в литературе с определенной полнотой описаны правила законодательной техники, предусматривающие построение диспозиций норм, содержащих квалифицированные и привилегированные составы преступлений<sup>2</sup>.

Существующие в УК Беларуси диспозиции норм, содержащие квалифицированные признаки хищений, в целом отвечают описанным правилам конструирования таких составов преступлений. В этой связи сложившаяся система отягчающих признаков в этой

<sup>1</sup> Лесниевски-Костарева, Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд.- М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 56–57.

<sup>2</sup> Лесниевски-Костарева, Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. С. 273–312; Козаченко, И.Я. Преступления с квалифицированными составами и их уголовно-правовая оценка: лекция / И.Я. Козаченко, Т.А. Костарева, Л.Л. Кругликов. Екатеринбург, 1994; Кругликов, Л.Л. О конструировании квалифицированных составов преступлений // Правоведение. 1989. № 2. С. 43–49; Донец, С.П. Конструкции квалифицированных составов в действующем УК РФ // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы VI Российского конгресса уголовного права (26–27 мая 2011 года). М.: Проспект, 2011. С. 249–252.

группе посягательств оценивается в научной литературе весьма позитивно<sup>1</sup>.

Вместе с тем, некоторые исследователи наряду с вышеназванными основаниями дифференциации ответственности определяют еще и дополнительные. Так, известный ученый А.И. Коробеев к дополнительным основаниям дифференциации ответственности относит особенности личности преступника и формы вины<sup>2</sup>.

С таким выводом, безусловно, следует согласиться. Тем более, что такое решение соответствует требованиям принципа личной виновной ответственности. В определенной мере это уже имеет место. Например, размер похищенного имущества влияет на квалификацию содеянного. При определении стоимости похищенного имущества учитывается направленность умысла виновного.

Вместе с тем, представляется, что в этом направлении не все еще сделано. Дело в том, что в УК некоторых стран дальнего зарубежья имеется интересный опыт конструирования квалифицирующих признаков в этой группе преступлений.

Так, например, в ч. 1 параграфа 128 (тяжкая кража) УК Австрии предусматривается повышенная ответственность за кражу, совершенную «во время пожара, наводнения или всеобщего бедствия либо бедственного положения, в котором находится толь-

<sup>1</sup> По мнению российских ученых ныне существующая система квалифицирующих признаков в группе преступлений против собственности имеет истоки в первом уголовном кодексе РСФСР 1922 г. «Разработанная в первом советском Уголовном кодексе система имущественных преступлений, равно как и описание отдельных составов, их квалифицирующих признаков были выполнены на высоком юридическом уровне и послужили основой для дальнейшего развития законодательства по борьбе с этими преступлениями. Многие формулировки этого кодекса используются российским уголовным правом в настоящее время» (См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3: учеб. для вузов / Г.Н. Борзенков [и др.]; под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД Зерцало-М, 2002. С. 397–398. См. также: Михайлов, М.П. Уголовная ответственность за кражу личного имущества и разбой. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1958. С. 99–119; Кригер, Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М.: Юрид. лит., 1971. С. 210–292; Шкикунов, В.С. Кража и ответственность. Минск: Наука и техника, 1971. С. 55–113; Кириченко, В.Ф. Закон и общественность в борьбе с хищениями. М.: Знание, 1971. С. 42–52; Владимиров, В.А. Социалистическая собственность под охраной закона / В.А. Владимиров, Ю.И. Ляпунов. М.: Юрид. лит., 1979. С. 63–97; Бойцов, А.И. Преступления против собственности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 563–683.

<sup>2</sup> Коробеев, А.И. Советская уголовно-правовая политика. Владивосток: Изд-во ДГВУ, 1987. С. 165–166.

ко потерпевший, либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего».

В ч. 2 этой статьи устанавливается ответственность за кражу, совершенную « в помещении, предназначенном для отправления правосудия, либо за кражу вещи, которая используется для проведения богослужения или почитания, проводимых церковью или религиозным обществом, находящимся на территории Австрии».

В ч. 3 этой статьи предусматривается ответственность за кражу «вещи, имеющей общепризнанную научную, фольклорную, художественную или историческую ценность, находящуюся в общедоступном собрании или ином месте либо общественном здании»<sup>1</sup>.

Еще один пример. В ч. 4 параграфа 243 (Особо тяжкий случай кражи) УК Германии предусматривается повышенная ответственность за кражу вещи «из церкви или другого предназначенного для отправления религиозных обрядов здания или помещения, если эта вещь предназначена для проведения богослужения или является объектом религиозного почитания».

В ч. 5 этой статьи устанавливается более высокая ответственность за похищение вещи, «имеющей значение для науки, искусства или истории или технического развития, если эта вещь находится в общедоступной коллекции или публично экспонируется»; в ч. 6 предусматривается ответственность за кражу, совершенную с использованием беспомощного положения другого лица или в ситуации, связанной с общей опасностью<sup>2</sup>.

Сравним эту ситуацию с тем положением, которое имеется в УК Беларуси. Так, кража, например, во время пожара, наводнения или всеобщего бедствия либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего либо похищение вещи, имеющей значение для науки, искусства или истории или технического развития, если эта вещь находится в общедоступной коллекции или публично экспонируется, будет оцениваться как посягательство при отсутствии квалифицированных признаков<sup>3</sup>.

С субъективной стороны лицо, совершая кражу, предусмотренную ч. 1 ст. 205 УК, сознает, что противоправно, безвозмездно тайным способом изымает чужую вещь, предвидит, что, совершая такие действия, он обратит чужое имущество в свою пользу, и желает

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 61–62.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 139–140.

<sup>3</sup> Безусловно, подобное будет иметь место при условии, что в таком посягательстве отсутствуют квалифицирующие признаки, предусмотренные в чч. 2, 3, 4 ст. 205 УК Беларуси.

этого. С социально-психической стороны, совершая такое деяние, лицо сознает, что существенно нарушает охраняемые законом отношения собственности. Совершая такое посягательство, субъект отрицательно относится к праву другого гражданина пользоваться, владеть и распоряжаться своим имуществом.

В ситуациях, описанных в параграфе 128 УК Австрии и в чч. 4–6 параграфа 243 УК Германии, социально-психическая составляющая умысла лица, совершающего такое посягательство, несколько иная.

Например, лицо совершает кражу во время пожара или наводнения. Для абсолютного большинства граждан пожар или наводнение создает экстремальную, драматичную обстановку. Естественное состояние любого нормального человека при таких обстоятельствах оказывать помощь и содействие лицам, которые пострадали или которым угрожает опасность.

С социально-психической стороны лицо, совершающее кражу в такой обстановке, не только сознает, что существенно нарушает охраняемые отношения собственности, но и отрицательно относится к элементарным правилам поведения всех нормальных людей в таких экстремальных условиях. Для него не существует понятие солидарности и сочувствия обездоленным, страдающим согражданам, лицам, находящимся в беспомощном положении. Это лицо использует обстановку бедствия для того, чтобы завладеть чужим имуществом. В этой связи глубина отрицательного отношения к ценностям, охраняемым законом в таком посягательстве, более высокая, чем при простой краже.

Еще одна ситуация. Лицо, совершает кражу из церкви или другого предназначенного для отправления религиозных обрядов здания или помещения, где эта вещь предназначена для проведения богослужения или является объектом религиозного почитания. Значительное количество граждан Республики Беларусь являются глубоко верующими людьми. Для таких лиц церковь или другое помещение для отправления обрядов – это особое место.

Как отмечается в Основах социальной концепции русской православной церкви: «Церковь есть богочеловеческий организм... Церковь связана с миром по своей человеческой, товарной природе. Однако она взаимодействует с ним не как сугубо земной организм, но во всей своей таинственной полноте. Именно богочеловеческая природа Церкви делает возможным благодатное преображение и очищение мира... Церковь должна пройти через процесс исторического кенозиса, осуществляя свою искупительную

миссию. Ее целью является не только спасение людей в этом мире, но также спасение и восстановление самого мира»<sup>1</sup>.

С социально-психической стороны лицо, совершающее кражу в таком месте, не только сознает, что существенно нарушает охраняемые отношения собственности, но и понимает, что совершает посягательство в особом для верующих месте. Завладевая вещью, предназначенной для проведения богослужения или являющейся объектом религиозного почитания, лицо посягает на чувства многих верующих.

Исходя из этого степень отрицательного отношения в таком поведении к ценностям, охраняемым законом, более высокая, чем при краже, описанной в ч. 1 ст. 205 УК.

Последняя ситуация. Лицо похищает вещь, имеющую значение для науки, искусства, истории или технического развития, если эта вещь находится в общедоступной коллекции или публично экспонируется. С социально-психической стороны лицо, совершающее кражу в таком месте, не только сознает, что существенно нарушает охраняемые отношения собственности, но и понимает, что завладевает особым предметом.

Похищаемая вещь, представленная в публичном месте, является всеобщим достоянием. Она олицетворяет определенные этапы, события, достижения в развитии науки, техники, искусства или истории. Без таких ценностей невозможно представить себе нормальное духовное существование и развитие общества и государства. В этой связи глубина отрицательного отношения к ценностям, охраняемым законом при таком посягательстве, более высокая, чем при простой краже.

В УК Австрии и в УК Германии вышеназванные обстоятельства долгие годы рассматриваются в качестве квалифицирующих обстоятельств кражи. Время подтвердило жизнеспособность и эффективность такого решения законодателя. В УК Республики Беларусь некоторые такие обстоятельства также выступают в качестве квалифицирующих при совершении других посягательств.

Так, например, в п. 2 ч. 2 ст. 139 УК предусматривается повышенная ответственность за убийство заведомо малолетнего, престарелого или лица, находящегося в беспомощном состоянии. В п. 1 ч. 2 ст. 147 УК устанавливается квалификация: за умышленное причинение тяжкого телесного повреждения заведомо малолетнему, престарелому или лицу, находящемуся в беспомощном

<sup>1</sup> Основы социальной концепции русской православной церкви / Юбилейный архиерейский собор русской православной церкви. Москва, 2000. С. 4.

состоянии. Длительное существование данных квалифицирующих признаков в УК подтвердило правильность такого конструктивного решения законодателя.

С учетом сказанного, в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы, желательно в составах преступлений, предусматривающих ответственность за хищения чужого имущества, внести следующие дополнения:

чч. 2–4 ст. 205 УК сформулировать их следующим образом:

«2. Кража, совершенная повторно, либо группой лиц, либо с проникновением в жилище, либо из церкви или другого предназначенного для отправления религиозных обрядов здания или помещения, если эта вещь предназначена для проведения богослужения или является объектом религиозного почитания, –

3. Кража, совершенная в крупном размере, либо вещи, имеющей значение для науки, искусства или истории или технического развития, если эта вещь находится в общедоступной коллекции или публично экспонируется, –

4. Кража, совершенная организованной группой, либо в особо крупном размере, либо кража, совершенная с использованием беспомощного состояния другого лица или в ситуации, связанной с общей опасностью, –»;

чч. 2–4 ст. 206 (Грабеж), ст. 209 (Мошенничество), ст. 210 (хищение путем злоупотребления служебными полномочиями), ст. 211 (Присвоение либо растрата), ст. 212 (Хищение путем использования компьютерной техники) дополнить такими же квалифицирующими обстоятельствами, в такой же последовательности, как и ст. 205 УК;

ч. 2 ст. 207 (Разбой) и ч. 2 ст. 208 (Вымогательство) дополнить словами: «...либо из церкви или другого предназначенного для отправления религиозных обрядов здания или помещения, если эта вещь предназначена для проведения богослужения или является объектом религиозного почитания, либо вещи, имеющей значение для науки, искусства или истории или технического развития, если эта вещь находится в общедоступной коллекции или публично экспонируется...»;

ч. 3 ст. 207 (Разбой) и ч. 3 ст. 208 (Вымогательство) дополнить словами: «...совершенное с использованием беспомощного состояния другого лица или в ситуации, связанной с общей опасностью, –».

## **ГЛАВА 5**

### **Особенности психофизического состояния лица, влияющие на психическое и социально-психическое отношение в содеянном посягательстве, и их учет в конструкциях правовых норм Общей части УК и отдельных составах преступлений**

Психическое и волевое отношение лица к объективным обстоятельствам содеянного зависит от определенного психофизического состояния лица (эмоционального состояния, состояния страха, невежества или суеверия и др.). В этой связи перечисленные обстоятельства должны учитываться в конструкциях правовых норм Общей части УК либо при описании некоторых составов преступлений.

#### ***5.1. Особенности психофизического состояния лица, совершившего преступления в конструкциях некоторых правовых норм Общей части УК***

**5.1.1. У несовершеннолетнего, не страдающего психическим расстройством, отстающего в умственном развитии, когда он не в полной мере может сознавать характер и значение своих действий, и совершившего посягательство, психическое и социально-психическое содержание интеллектуального элемента умысла или неосторожности имеет особенности, отличающиеся от содержания вины здорового несовершеннолетнего, совершившего точно такое же преступление. С учетом предписаний принципа личной виновной ответственности эти обстоятельства следует учитывать в законе**

В соответствии с ч. 3 ст. 27 УК не подлежит уголовной ответственности несовершеннолетнее лицо, достигшее возраста уголов-

ной ответственности, если будет установлено, что вследствие отставания в умственном развитии, не связанного с болезненным психическим расстройством, оно во время совершения общественно опасного деяния было не способно сознавать фактический характер или общественную опасность своего деяния.

Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в постановлении от 28 июня 2002 г. № 3 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних»<sup>1</sup> в п. 15 отмечал, что при наличии данных, вызывающих сомнение в умственном развитии несовершеннолетнего, совершившего общественно опасное деяние, следует назначать психологическую или психолого-психиатрическую экспертизу в соответствии с требованиями ст.ст. 226–228 УПК.

При этом на разрешение психолого-психиатрической экспертизы может быть также поставлен вопрос, было ли способно лицо, совершившее общественно опасное деяние, сознавать его фактический характер или общественную опасность. На разрешение эксперта-психолога должен быть поставлен вопрос, соответствует ли умственное развитие несовершеннолетнего его возрасту. Если судом будет установлено, что несовершеннолетний обвиняемый вследствие отставания в умственном развитии, не связанного с болезненным психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния был неспособен сознавать фактический характер или общественную опасность своего деяния, то суд, руководствуясь положениями ч. 3 ст. 27 УК, постановляет оправдательный приговор.

С целью выяснения, не находится ли несовершеннолетний обвиняемый в состоянии уменьшенной вменяемости во время совершения общественно опасного деяния, в силу ст.ст. 226–228 УПК необходимо назначать психологическую или психолого-психиатрическую экспертизу.

Согласно чч. 1 и 2 ст. 116 УК совершение несовершеннолетним обвиняемым общественно опасного деяния в состоянии уменьшенной вменяемости вследствие болезненного расстройства психики или умственной отсталости при назначении наказания учитывается как смягчающее ответственность обстоятельство.

До принятия положения, закрепленного в ч. 3 ст. 27 УК, несовершеннолетний, если он во время совершения общественно опасного деяния не способен полностью сознавать фактический характер или общественную опасность своего деяния, поскольку отставал в умственном развитии, не связанном с болезненным психическим расстройством, не мог признаваться невменяемым. Ибо

<sup>1</sup> Судовы весник. 2002. № 3. С. 10–15.

для наличия невменяемости требовался медицинский критерий – психическое расстройство. А несовершеннолетний не страдал психическим расстройством, у него имелось отставание в умственном развитии – и он привлекался к уголовной ответственности.

В этой связи закрепление в ч. 3 ст. 27 УК обстоятельства, исключающего уголовную ответственность несовершеннолетнего лица, способствовало более полной реализации принципа личной виновной ответственности в уголовном законе<sup>1</sup>.

Вместе с тем, такое решение законодателя не снимает проблему более полной реализации принципа личной виновной ответственности при регламентации ответственности несовершеннолетнего, отстающего в умственном развитии, не связанном с болезненным психическим расстройством.

Дело в том, что в настоящее время, несовершеннолетний который во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своего деяния, поскольку отставал в умственном развитии, не связанном с болезненным психическим расстройством, не может признаваться уменьшено вменяемым. Ибо для наличия уменьшенной вменяемости требуется медицинский критерий – психическое расстройство. В данной ситуации несовершеннолетний не страдает психическим расстройством. У него имеется отставание в умственном развитии, и в этой связи он будет привлечен к уголовной ответственности.

Вместе с тем, у такого несовершеннолетнего, совершившего посягательство, психическое и социально-психическое содержание интеллектуального элемента умысла или неосторожности имеет особенности, отличающиеся от содержания вины здорового несовершеннолетнего, совершившего точно такое же преступление. С учетом принципа личной виновной ответственности эти обстоятельства следует учитывать в законе.

Необходимо отметить, что до принятия УК 1999 г. эти особенности учитывались в судебной практике. Так, в период существования СССР Верховный Суд в постановлении № 16 от 3 декабря 1976 г. «О

<sup>1</sup> Семенов, В. Юридические и метобологические аспекты освоения правовой нормы ч. 3 ст. 27 УК Республики Беларусь в практике комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы несовершеннолетних подозреваемых (обвиняемых) / В. Семенов, А. Шустовский, Т. Семенова // Судовы веснік. 2009. № 3. С. 71–75; Чемруков, В. Вменяемость, уменьшенная вменяемость и невменяемость: понятие и различие) // Судовы веснік. 2005. № 2. С. 17–18; Чемруков, В. О правовой оценке общественно опасных деяний, совершенных в состоянии невменяемости // Судовы веснік. 2005. № 4. С. 15–17.

практике применения судами законодательства по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность» (с дополнениями, внесенными постановлением Пленума Верховного Суда СССР от 9 июля 1982 г. № 6) в п. 7 закрепил положение, в соответствии с которым при наличии данных, свидетельствующих об умственной отсталости несовершеннолетнего лица, суды должны были выяснять степень умственной отсталости несовершеннолетнего: мог ли он полностью сознавать значение своих действий и в какой мере руководить ими.

В необходимых случаях для установления этих обстоятельств по делу необходимо было произвести экспертизу специалистов в области детской и юношеской психологии (психолог, педагог). С учетом степени умственной отсталости, а также характера общественной опасности совершенного несовершеннолетним суд мог ограничиться в отношении него применением принудительных мер воспитательного характера<sup>1</sup>.

В судебной практике Республики Беларусь это положение также применялось. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 20 декабря 1991 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность» в п. 5 отмечалось, что «при наличии данных, свидетельствующих об умственной отсталости несовершеннолетнего, должна быть произведена экспертиза в области детской и юношеской психологии (психолог, педагог). Вопросы о степени его умственной отсталости, о том мог ли он полностью осознавать значение своих действий и в какой мере руководить ими, могут быть поставлены на разрешение эксперта-психиатра».

С учетом степени умственной отсталости, а также характера общественной опасности совершенного несовершеннолетним преступления суд в соответствии с ч. 3 ст. 10 и ст. 60 УК 1960 г. мог ограничиться в отношении него применением принудительных мер воспитательного характера.

Такая оценка совершенного деяния несовершеннолетним существовала значительный промежуток времени и доказала свою жизнеспособность, так как учитывала особенности психического и социально-психического отношения лица в совершенном деянии к ценностям, охраняемым законом.

В УК 1999 г. эта особенность ответственности несовершеннолетнего не была закреплена, а положение ч. 3 ст. 27 и ст. 29 УК не смогли восполнить утраченную формулу ответственности.

<sup>1</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. № 4. 1982.

В этой связи считаем необходимым вернуться к ранее существовавшей модели ответственности несовершеннолетнего и дополнить ст. 27 УК частью следующего содержания:

«4. Несовершеннолетнее лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния не могло в полной мере сознавать фактический характер или общественную опасность своего деяния вследствие отставания в умственном развитии, не связанного с болезненным психическим расстройством, не освобождается от уголовной ответственности. Степень умственной отсталости, а также характер общественной опасности совершенного несовершеннолетним должны учитываться при назначении наказания или иных мер уголовной ответственности».

### **5.1.2. Положение ст. 30 УК и предписания принципа личной виновной ответственности**

Статья 30 УК Республики Беларусь устанавливает, что лицо, совершившее преступление в состоянии алкогольного опьянения либо в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных, токсических или других одурманивающих веществ, подлежит уголовной ответственности.

В судебной практике различают опьянение физиологическое (обычное) и патологическое.

Патологическое опьянение встречается крайне редко. Оно возникает при наличии предрасполагающих факторов (физического и психического истощения) и не зависит от количества выпитого алкоголя. При патологическом опьянении у лица происходит кратковременное болезненное расстройство психической деятельности. В состоянии патологического опьянения человек утрачивает способность осознавать фактический характер и общественную опасность своего деяния или руководить им. В случае совершения лицом в таком состоянии общественно опасного деяния оно на основании ст. 28 УК признается невменяемым<sup>1</sup>.

При физиологическом (простом) опьянении у человека появляются определенные, в зависимости от степени опьянения, нарушения психики, однако они, как правило, не влекут утраты способности понимать характер совершаемого деяния и руководить им<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая / под общ. ред. И.И. Горелика. Минск, 1978. С. 107–108.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1 / отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. С. 380.

До сих пор в юридической литературе остается дискуссионным вопрос о правовой оценке тяжелого физиологического опьянения лица, совершившего общественно опасное деяние.

В настоящее время в научной литературе и судебной практике уточнены и описаны признаки тяжелых форм простого опьянения. К ним относят следующие:

а) «сохранение опьяневшим ориентировки в месте, времени и обстановке, в своей собственной личности; общение, речевой контакт с окружающими, связь преступных действий с внешними, иногда незначительными поводами; недостаточная мотивированность или вообще отсутствие видимых мотивов совершенного преступления;

б) дифференцированный, целенаправленный характер агрессивных действий, чрезвычайно злобные, жестокие, беспорядочные действия против случайно оказавшихся рядом лиц, нецензурная брань в адрес окружающих, уничтожение или повреждение имущества;

в) наличие в большинстве случаев физических признаков опьянения: шаткая походка, нечеткость движений, нарушение речи, пьяное бормотание, назойливость, болтливость, резонерство, хвастливость, слезливость, придирчивость, цинизм»<sup>1</sup>.

Многие исследователи отмечают, что сильное опьянение «...парализующе действует на высшие отделы нервной системы человека, окружающий мир представляется в искаженном и расплывчатом виде, человек теряет способность в полном объеме сознавать свои действия и руководить ими»<sup>2</sup>.

Несмотря на это, некоторые ученые (П.А. Дубовец, В. Н. Флоря, Н. Капинус, В. Додонов и др.) считают, что лицо, совершившее преступление в состоянии простого опьянения, независимо от его тяжести, является вменяемым и подлежит уголовной ответственности на общих основаниях<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Флоря, В.Н. Основания уголовной ответственности за преступления, совершенные в состоянии опьянения: сб. науч. ст. / Проблемы государства и права на современном этапе. Вып. 8. М., 1974. С. 173.

<sup>2</sup> Сидоренко, Э. Некоторые проблемы уголовно-правовой оценки состояния опьянения виновного в теории и правоприменительной деятельности // Уголовное право. 2005. № 1. С. 69.

<sup>3</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая / под общ. ред. И.И. Горелика. Минск, 1978. С. 107–108; Флоря, В.Н. Основания уголовной ответственности за преступления, совершенные в состоянии опьянения: сб. науч. ст. / Проблемы государства и права на современном этапе. Вып. 8. М., 1974. С. 170–171; Капинус, Н. Влияние состояния опьянения на вину и ответственность в современном уголовном праве / Н. Капинус, В. Додонов // Уголовное право. 2004. № 2. С. 34.

Оценивая эту ситуацию, Р.И. Михеев отмечал, что «...лица, совершающие общественно опасные действия в бессознательном состоянии, должны признаваться вменяемыми, так как это состояние возникло по собственной воле лица»<sup>1</sup>.

По мнению других исследователей, при глубоком физиологическом опьянении лицо фактически является невменяемым, но несет уголовную ответственность в силу ст. 12 УК РСФСР<sup>2</sup> (ст. 30 УК Беларуси).

Действительно, в соответствии со ст. 27 УК Беларуси лицо, совершившее общественно опасное деяние в таком состоянии, не может признаваться невменяемым, так как в подобной ситуации отсутствует медицинский критерий невменяемости (хроническое психическое заболевание или временное расстройство психики либо слабоумие или иное болезненное состояние психики). На основании ст. 30 УК Республики Беларусь такой гражданин подлежит уголовной ответственности. Хотя при этом все знают, что это лицо не может полностью сознавать фактические обстоятельства содеянного и руководить ими.

Как преодолеть это противоречие? Специальное провозглашение в законе ответственности за преступления, совершенные в состоянии опьянения, имеет предупредительное значение для лиц, злоупотребляющих алкоголем, наркотическими или другими сильнодействующими веществами; в связи с чем отказаться от такой нормы практически невозможно. Однако из содержания ст. 30 УК Беларуси не ясно, в чем заключатся вина такого лица.

По этому поводу А.А. Пионтковский писал, что «в тех случаях, когда лицо привело себя в состояние опьянения для совершения преступления, оно при всех условиях, независимо от степени опьянения, подлежит уголовной ответственности. Последнее в теории уголовного права называется *actio libera in causal*, т.е. случаями, где преступный результат хотя и был учинен в момент, когда виновный находился в состоянии невменяемости, тем не менее его наступление было обусловлено предшествующими действиями лица, совершенными им, когда он находился еще в состоянии вменяемости... Такое состояние может иметь место не только в результате умышленной, но и в результате неосторожной деятельности лица. Ответственность в этих случаях должна определяться на

<sup>1</sup> Михеев, Р.И. Уголовное право и психиатрия. Владивосток. 1988. С. 5.

<sup>2</sup> См.: Смирнов, В.Г. Основания уголовной ответственности и наказания за преступления, совершенные в состоянии опьянения. Вестник ЛГУ. Вып. 2. 1964. № 11. С. 130–135; Назаренко, Г.В. Невменяемость: Уголовно-релевантные психические состояния. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 165–166.

общем основании как за умышленное или неосторожное совершение преступления»<sup>1</sup>.

Н.С. Лейкина, рассматривая этот вопрос, предлагает включить в УК отдельную статью, предусматривающую ответственность за приведение себя в состояние такого опьянения, когда лицо, совершая общественно опасное посягательство, не сознавало его в полном объеме и не могло полностью руководить своими поступками.

По мнению автора, при таком подходе лица, совершившие общественно опасные действия в состоянии глубокого опьянения, исключающего вменяемость, отвечают за то, в чем они виноваты, — за приведение себя в состояние, вследствие которого было совершено общественно опасное посягательство<sup>2</sup>.

И.И. Горелик считает, что тяжелая степень опьянения может вызывать фактическую невменяемость, однако лицо, доводящее себя до такого состояния, должно нести ответственность, так как предвидит возможность совершения общественно опасного деяния<sup>3</sup>.

По мнению Э. Сидоренко, «...лицо, приведшее себя в состояние невменяемости для совершения преступного деяния, должно отвечать за приготовление или покушение на то преступление, которое охватывалось его сознанием (трезвым рассудком). Оконченным деяние признаваться не должно, поскольку совершено в состоянии невменяемости, а специальных указаний о признании деяния оконченным в уголовном законе не имеется, хотя это просто необходимо во избежание злоупотребления правом»<sup>4</sup>.

Предложение Н.С. Лейкиной о решении этого вопроса заслуживает определенного внимания, так как опирается на законодательный опыт некоторых стран дальнего зарубежья.

Так, например, в ст. 263 УК Швейцарии (Совершение преступного деяния лицом в состоянии невменяемости, если до такого состояния он сам себя довел) говорится следующее: «Кто является

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права: в 6 т. / редкол.: А.А. Пионтковский, П.С. Ромашкин, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970–1971. Т. 1: Преступление, 1970. С. 243.

<sup>2</sup> Лейкина, Н.С. К вопросу об обосновании ответственности за преступления, совершенные в состоянии опьянения: Вестник ЛГУ. Вып. 2. 1958. № 11. С. 121; Лейкина, Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность. М., 1968. С. 57.

<sup>3</sup> Горелик, И.И. Значение состояния опьянения при совершении общественно опасного деяния: вопросы уголовного права и уголовного процесса. Минск, 1958. С. 27–28.

<sup>4</sup> Сидоренко, Э. Некоторые проблемы уголовно-правовой оценки состояния опьянения виновного в теории и правоприменительной деятельности // Уголовное право. 2005. № 1. С. 69.

невменяемым вследствие того, что находится в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, до которого он сам себя довел, и в этом состоянии совершил преступное деяние, являющееся преступлением или проступком, наказывается...»<sup>1</sup>

Еще один пример. В § 287 УК Австрии (Совершение запрещенного под угрозой наказания деяния в состоянии полного опьянения) отмечается следующее: «Кто посредством потребления алкогольных напитков или посредством использования других одурманивающих средств доводит себя до состояния полного опьянения, исключаяющего вменяемость, пусть и по неосторожности, тот наказывается...»<sup>2</sup>

Исходя из принципа субъективного вменения лицо подлежит уголовной ответственности только за те совершенные им общественно опасные деяния и наступившие последствия, предусмотренные УК, в отношении которых установлена его вина. Вместе с тем, приведение себя в состояние полного опьянения, исключаяющего вменяемость, не является уголовно наказуемым деянием<sup>3</sup>. В подобной ситуации представляет общественную опасность совершение преступного деяния лицом в состоянии фактической невменяемости, если до такого состояния он сам себя довел. В этой связи более соответствующим содержанию принципа личной виновной ответственности будет установление психического отношения лица к факту совершения запрещенного под угрозой наказания деяния в состоянии полного опьянения.

Квалификация такого поведения только как приготовления или покушения на то преступление, которое охватывалось его сознанием (предложения Э. Сидоренко), будет означать сужение сферы применения уголовного закона только умышленным вариантом поведения лица. Так как приготовление или покушение на совершение определенного преступления может иметь место, если лицо его совершало только с прямым конкретизированным умыслом.

Не совсем логично для решения этого вопроса ограничивать субъективное отношение лица к факту совершения запрещенного под угрозой наказания деяния в состоянии полного опьянения только случаями, когда лицо предвидело возможность совершения общественно опасного деяния (предложения И.И. Горелика). В под-

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>3</sup> Исключение составляет ст. 317-1 УК Беларуси (Управление транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, передача управления транспортным средством такому лицу либо отказ от прохождения проверки («освидетельствования»)).

тверждение этого можно отметить, что в научной литературе отдельные исследователи выделяют типичные ситуации принятия алкоголя при различном психическом отношении лица к факту последующего совершения им преступления.

Так О.Д. Ситковская, Ю.М. Антонян и С.В. Бородин описывают четыре таких типичных ситуации:

1) принятия алкоголя для облегчения совершения преднамеренного преступления;

2) принятия алкоголя для получения удовольствия, причем субъект, зная особенности своего характера и специфического действия на него алкоголя, представляет себе возможные последствия, но игнорирует их;

3) ситуация, аналогичная предыдущей, но связанная не с осознанно-равнодушным отношением к возможным последствиям, а с легкомысленным отношением к ним или нежеланием задуматься о них;

4) принятие алкоголя случайно, по ошибке или впервые, в результате принуждения и пр.<sup>1</sup>

Перечисленные обстоятельства свидетельствуют, что лицо по-разному может относиться к факту последующего совершения общественно опасного посягательства в состоянии опьянения. Во всех этих ситуациях имеет место различное психическое и социально-психическое отношение к совершению общественно опасного посягательства в состоянии опьянения.

В литературе встречаются предложения установить отдельную статью, предусматривающую возможность освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших преступление в результате принудительного опьянения<sup>2</sup>.

В УК некоторых странах дальнего зарубежья имеет место такое решение этого вопроса.

Так, в соответствии с ч. 1 ст. 21 УК Испании: «Временное психическое расстройство не является основанием освобождения от наказания, если оно было спровоцировано самим субъектом с намерением совершить преступление или в случаях, когда оно предвидело или должно было предвидеть возможность его совершения».

<sup>1</sup> Ситковская, О.Д. Психология уголовной ответственности. М.: Изд-во НОРМА. 1998. С. 184–185; Антонян, Ю.М. Преступное поведение и психические аномалии / Ю.М. Антонян, С.В. Бородин. М., 1998. С. 119; См. также: Таганцев, Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая: в 2 т. Т. 1. М.: Наука. 1994. С. 170–171.

<sup>2</sup> Павлов, В.Г. Субъект преступления и уголовная ответственность. СПб.: Изд-во Лань; Санкт-Петербург. ун-т МВД России, 2000. С. 138.

В ч. 2 этой статьи говорится, что не подлежит уголовной ответственности: «Тот, кто во время совершения преступления находился в состоянии алкогольного отравления, под действием токсических или одурманивающих наркотических средств, психотропных веществ и других, не имел намерения совершить преступление или не предвидел и не должен был предвидеть возможности его совершения, а также находился под влиянием синдрома абстиненции из-за влияния таких веществ, что препятствовало пониманию им противоправности деяния или руководству своими действиями»<sup>1</sup>.

В УК Испании эта норма существует с 1995 г. Длительный период ее существования показал жизнеспособность законодательного решения данного вопроса. В этой связи в качестве образца решения обозначенной проблемы в УК Республики Беларусь может быть учтен законодательный опыт УК Испании. Такое решение позволит воплотить принцип личной виновной ответственности в модели уголовно-правовой нормы. Исходя из этого было бы целесообразно ст. 30 УК Беларуси дополнить чч. 2 и 3, изложив ее в следующей редакции:

«Статья 30. Уголовная ответственность лица, совершившего преступление в состоянии опьянения

1. Лицо, совершившее преступление в состоянии алкогольного опьянения либо в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных, токсических или других одурманивающих веществ, подлежит уголовной ответственности.

2. Наличие состояния полного опьянения, исключаяющего вменяемость, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных, токсических или других одурманивающих веществ, не является основанием освобождения от уголовной ответственности, если оно было спровоцировано самим субъектом с намерением совершить преступление или в случаях, когда оно предвидело или должно было и могло предвидеть возможность его совершения.

3. Не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее преступление в состоянии полного опьянения, исключаяющего вменяемость, вызванного потреблением наркотических средств, психотропных, токсических или других одурманивающих веществ, если оно не предвидело, не должно было и не могло предвидеть возможности его совершения.

4. В случае совершения преступления лицом, страдающим хроническим алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией, суд наряду с применением наказания или иных мер уголовной ответственности может назначить принудительные меры безопасности и лечения».

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой и Ф. М. Решетникова. М.: ЗЕРЦАЛО, 1998.

**5.1.3. На способность принимать решение со знанием дела может оказывать влияние совершение преступления в состоянии эмоционального возбуждения, которое не соответствует юридическим признакам аффекта, закрепленным в ст. 31 УК**

В УК Беларуси закреплены признаки и правовые последствия только физиологического аффекта. В ст. 31 УК отмечается: «Уголовная ответственность за деяние, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного насилием, издевательством, тяжким оскорблением или иными противоправными или грубыми аморальными действиями потерпевшего либо длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего, когда лицо не могло в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими, наступает лишь в случае умышленного причинения смерти, тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения».

Вместе с тем, субъект может совершить преступление в состоянии эмоционального возбуждения, которое не соответствует юридическим признакам аффекта, закрепленным в ст. 31 УК<sup>1</sup>.

Например, если субъект, находясь в состоянии аффекта, вызванного поводами, предусмотренными в ст. 31 УК, в полной мере сознавал значение своих действий или руководил ими и причинил вред потерпевшему, то содеянное необходимо оценивать как преступление, совершенное на общих основаниях.

В подобной ситуации при совершении посягательства эмоциональное состояние лица не получает качества, присущего законодательному пониманию физиологического аффекта. В судебной практике встречаются случаи, когда аффект, реализовавшийся в преступном посягательстве, вызывается позитивными с точки зрения закона и морали действиями потерпев-

<sup>1</sup> В судебной практике Республики Беларусь в определенный период времени отдельные суды наличие или отсутствие физиологического аффекта в психическом состоянии лица, совершившего общественно опасное деяние, определяли на основании показаний свидетелей, не привлекая для этого специалистов (психологов, психиатров и др.). Такое решение давало возможность произвольно, не опираясь на научные познания, решать вопрос о том, будет или не будет привлечено лицо к уголовной ответственности. См.: Грунтов, И.О. О практике квалификации тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения при смягчающих обстоятельствах (ст.ст. 150, 152 УК) / И.О. Грунтов, Л.К. Дулько // Судовы Веснік. 2006. № 2. С. 38–40.

шего или других лиц<sup>1</sup>. Эмоциональное состояние может быть обусловлено причинами, не связанными с поведением физических лиц (например, страх, паника, ужас могут быть порождены неожиданно возникшими стихийными силами природы и др.)<sup>2</sup>

В УК некоторых зарубежных стран такие особенности состояния психики признаются смягчающими обстоятельствами. Так, например, в УК Австрии в пп. 4 и 8 § 34 в таком качестве названы: «совершение деяния, под воздействием третьего лица или по мотивам страха, или послушания»; «совершение деяния в ситуации, когда лицо дает увлечь себя, основываясь на сильном эмоциональном состоянии...»<sup>3</sup>

В ст. 64 УК Швейцарии в таком статусе определено следующее: «если лицо было в ярости или испытывало большую боль, вызванную несправедливым раздражением или незаслуженным оскорблением»<sup>4</sup> и др.

В УК Беларуси эмоциональное состояние лица не закреплено в качестве смягчающего обстоятельства<sup>5</sup>. Такое состояние лица оказывает значительное влияние на психическое и социально-психическое содержание умысла или неосторожности в деянии, совершаемом этими лицами<sup>6</sup>.

С точки зрения принципа личной виновной ответственности эти обстоятельства должны учитываться судом при принятии решения о назначении наказания. Законодательный опыт ряда зарубежных стран подтверждает необходимость и жизненность такого

<sup>1</sup> См.: Ситковская, О.Д. Психология уголовной ответственности. М.: Изд. НОРМА, 1998. С. 137.

<sup>2</sup> См.: Сафуанов, Ф.О. О проблеме аффективных состояний // Советская юстиция. 1991. № 21-22. С. 4-5; Ткаченко, Т. Уголовно-правовое значение аффекта // Законность. 1995. № 10. С. 18.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 22.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 31.

<sup>5</sup> В п. 8 ч. 1 ст. 63 УК в качестве смягчающего обстоятельства названо: «совершение преступления под влиянием противоправных или аморальных действий потерпевшего». В законе не говорится об эмоциональном состоянии лица. Для применения этого обстоятельства достаточно, чтобы посягательство было спровоцировано противоправными или аморальными действиями потерпевшего лица. При этом виновный может находиться, но может и не быть вовсе в состоянии эмоционального возбуждения.

<sup>6</sup> В литературе высказано мнение, что рассматривать «степень сильного душевного волнения как обстоятельства, смягчающего юридическую ответственность», является не совсем правильным решением. См.: Еникеев, М.И. Психолого-юридическая сущность вины и вменяемости // Советское государство и право. 1989. № 12. С. 81-82.

решения. В этой связи, в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы предлагаем ч. 1 ст. 63 УК дополнить новым п. 8-1, изложив его в следующей редакции: «совершение преступления в состоянии сильного эмоционального возбуждения»<sup>1</sup>.

#### **5.1.4. На свободу выбора поведения может оказывать влияние непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение**

Обстоятельством, устранившим вину лица, является непреодолимая сила. Под непреодолимой силой следует понимать воздействие сил природы, механизмов и других объективных факторов, в результате которых лицо полностью лишается возможности действовать в соответствии со своей волей. Например, врач не может приехать к больному и оказать помощь в результате сильного разлива рек и чрезвычайно плохой погоды; работники милиции не могут выехать на осмотр места происшествия из-за отсутствия транспорта и т.п. Однако, если при подобных обстоятельствах у лица все-таки имелась возможность определенным образом преодолеть препятствия, но для этого необходимо было рисковать правоохраняемыми интересами, то вопрос об ответственности за невыполнение определенных действий лица должен решаться по правилам крайней необходимости.

К непреодолимой силе относятся явления чрезвычайные, исключительные, непредвиденные, которые не могли быть устранены или их воздействие нельзя было преодолеть. Явление может быть непреодолимым для данного общества в целом (засухи, наводнения и т.п.) или для отдельного человека (тяжелая болезнь).

Чрезвычайность и исключительность определенных сил является их объективной характеристикой. Однако непреодолимость этих сил определяется не абстрактно, а лишь по отношению к поведению того конкретного лица, которое подверглось их воздействию и совершило деяние, подпадающее под признаки преступления.

Физическое и психическое принуждение также оказывают влияние на правовую оценку совершенного действия или бездействия. Под физическим принуждением понимают воздействие на телесную неприкосновенность или свободу человека, при котором лицо лишается возможности действовать по своему усмотрению. Физическое

<sup>1</sup> Грунтов, И. О. Эмоциональное состояние, невежество или суеверие как обстоятельства, влияющие на уголовную ответственность // Проблемы совершенствования правовых средств и механизмов противодействия преступности в современном обществе: материалы междунар. науч.-прак. конф., Минск, 13–14 окт. 2006 г. / редкол.: А.В. Барков (отв. ред.) [и др.]. Минск: БГУ, 2007. С. 33.

принуждение не следует отождествлять с физическим насилием. Эти явления имеют сходство, но различны по объему. Физическое принуждение включает в себя не только физическое воздействие на телесную неприкосновенность, но и иные формы воздействия на человека, лишаящие его возможности действовать (например, человека лишают свободы и закрывают в помещении). Лицо, которое под воздействием физического принуждения не могло руководить своим действием или бездействием, действует не виновно, поскольку такое поведение не является выражением его воли. Устраняется виновность деяния лица, которое утратило волевой контроль над собственным телодвижением вследствие физического воздействия другого лица. Так, падая под воздействием толчка (удара), лицо толкает проходящего рядом человека под колеса движущегося транспортного средства. В данном случае падение под воздействием толчка (удара) не может рассматриваться в качестве деяния, находящегося под контролем сознания и воли падающего. Вместе с тем, если, несмотря на физическое принуждение, лицо сохраняло возможность руководить своими действиями и осуществлять свою волю, то причинение им общественно опасного вреда должно оцениваться по правилам института крайней необходимости (ст. 36 УК).

Под психическим принуждением следует понимать применение угрозы причинить какой-либо вред с целью побудить потерпевшего совершить определенное действие или бездействие. Психическое принуждение, как правило, не лишает лицо способности осознавать свои действия и руководить ими. В крайне редких случаях психическое принуждение лица полностью лишает его возможности действовать в соответствии со своей волей. Так, по мнению А.Н. Трайнина, «лицо, действующее под непосредственной и явной угрозой смерти, может в некоторых случаях рассматриваться как механический исполнитель чужой воли»<sup>1</sup>.

В иной ситуации у лица имеется определенный выбор вариантов поведения: жертвовать своими интересами или причинить вред другим правоохраняемым объектам. В этой связи правовая оценка поведения лица, причинившего вред при психическом принуждении, решается так же, как и при физическом принуждении при наличии возможности руководить своими действиями по правилам правомерности крайней необходимости (ст. 36 УК).

Вопросы о понятии и значении непреодолимой силы, физического или психического принуждения изучаются в уголовном праве Республики Беларусь в рамках общего учения об объективной стороне состава преступления и оцениваются в судебной практике по правилам

<sup>1</sup> Трайнин, А.Н. Общее учение о составе преступления. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1957. С. 135.

института крайней необходимости. В УК Российской Федерации физическое или психическое принуждение являются обстоятельствами, исключающими преступность деяния лица (ст. 40).

Вместе с тем, непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение влияют на наличие или отсутствие свободы воли лица. Следовательно, эти обстоятельства связаны с психологическим содержанием вины, влияют на содержание волевого признака умысла. Исходя из этого вопросы о значении непреодолимой силы, физического и психического принуждения на отсутствие или наличие вины должны регулироваться в гл. 4 (Вина) УК Беларуси.

Представляется, в этой связи гл. 4 УК было бы желательного дополнить ст. 26-1 (Непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение) следующего содержания:

«1. Не является виновным причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате непреодолимой силы, физического и психического принуждения, если вследствие этого лицо не могло руководить своим действием (бездействием).

2. Вопрос об уголовной ответственности за причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате физического и психического принуждения, вследствие которого лицо сохранило возможность руководить своим действием (бездействием), решается с учетом положений статьи 36 настоящего Кодекса».

## ***5.2. Особенности психофизического состояния лица, совершившего преступление в конструкциях некоторых составов преступлений***

### **5.2.1. В УК Беларуси установлена ответственность за убийство матерью своего новорожденного ребенка во время родов или непосредственно после них, совершенное в условиях психотравмирующей ситуации. В законе не раскрывается, что означает «психотравмирующая ситуация»**

С субъективной стороны это преступление может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом. Согласно ст. 140 УК убийство матерью своего ребенка происходит не просто во время родов или непосредственно после них, а в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами. В подобном случае закон говорит о необычной обстановке совершения преступления<sup>1</sup>. Но как влияют эти обстоятельства на психическое состояние матери?

В ст. 31 УК понятие «психотравмирующая ситуация» используется при характеристике повода возникновения особого психического состояния виновного: когда лицо не могло в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими. По-видимому, и применительно к ст. 140 УК более правильно говорить о «психотравмирующей ситуации, вызванной родами»<sup>1</sup>, как причине возникновения особого психического состояния роженицы, когда она не могла в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими<sup>2</sup>.

В пользу такого вывода свидетельствует и другой аргумент. Если предположить, что субъектом преступления, предусмотренного ст. 140 УК, является мать новорожденного ребенка, способная в полной мере сознавать характер и значение своих действий или руководить ими, то будет складываться парадоксальная ситуация, когда более опасное деяние будет влечь меньшую ответственность по сравнению с более тяжким посягательством.

Дело в том, что в соответствии с санкцией ст. 140 УК убийство матерью своего новорожденного ребенка влечет наказание в виде ограничения свободы на срок до 5 лет или лишения свободы на тот же срок. В противоположность этому убийство матерью своего новорожденного ребенка не непосредственно после родов, а несколько позже по времени, если она находилась в состоянии уменьшенной вменяемости, должно квалифицироваться по ч. 2 ст. 139 УК. Санкция за это деяние предусматривает наказание в виде лишения свободы от 8 до 25 лет или пожизненного заключения, или смертной казни. Состояние уменьшенной вменяемости может учитываться судом при назначении наказания (ч. 2 ст. 29 УК).

<sup>1</sup> В ст. 106 УК России предусматривается ответственность за три вида действий: 1) убийство ребенка во время или сразу после родов; 2) убийство ребенка в условиях психотравмирующей ситуации; 3) убийство в состоянии психического расстройства матери, не исключающего вменяемость.

<sup>1</sup> По мнению Н.А. Бабия, «условием ответственности по статье 140 УК является совершение убийства в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами. Такая психотравмирующая ситуация может возникнуть до, во время или непосредственно после родов». См.: Бабий, Н.А. Квалификация убийств. Минск: Тесей, 2009. С. 464. Несмотря на то, что в ст. 140 УК указывается, что психотравмирующая ситуация должна быть вызвана родами.

<sup>2</sup> См.: Грунтов, И.О. Убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 140) / И.О. Грунтов, И.В. Кот // Судовы веснік. 2002. № 1. С. 14; Грунтов, И.О. Умышленное убийство при смягчающих обстоятельствах, характеризующих особое психическое состояние виновного // Право Беларуси. 2002. № 4. С. 59.

Субъективные признаки преступления должны с достаточной полнотой описываться в уголовном законе в соответствии с замыслом законодателя. Особое психическое состояние лица, совершающего посягательство, составляет содержание субъективной стороны деяния. Эти особенности должны быть описаны в законе.

С учетом этого, по мнению автора, было бы желательно в диспозицию ст. 140 УК внести изменения и изложить ее в следующей редакции:

«Убийство матерью своего ребенка во время родов или непосредственно после них, совершенное в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами, когда виновная не могла в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими...».

**5.2.2. Сверстник, недавно достигший  
восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед  
несовершеннолетним физическим превосходством,  
большим жизненным опытом, профессиональными  
навыками и другими возрастными преимуществами,  
поэтому не должен признаваться субъектом вовлечения  
несовершеннолетнего в совершение преступления**

В ч. 1 ст. 172 УК предусматривается ответственность за вовлечение лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, заведомо несовершеннолетнего в совершение преступления. Под вовлечением несовершеннолетнего в преступную деятельность понимаются действия взрослого человека, направленные на возбуждения желания у несовершеннолетнего участвовать в совершении одного или нескольких преступлений. «Такие действия могут быть сопряжены с применением как физического, так и психического воздействия (убеждение, обман, запугивание, уверение в безнаказанности, подкуп, возбуждение чувства мести, зависти и других низменных побуждений, а равно инициирование преступления советами о месте и способе совершения преступления, обещанием сокрыть следы преступления, оказать содействие в сбыте похищенного и т.п.)»<sup>1</sup>.

Потерпевшим от этого преступления является несовершеннолетний. Уголовная ответственность за преступление, предусмотренное ст. 172 УК, наступает с восемнадцатилетнего возраста. По мнению некоторых авторов, не имеет значения разница в возрасте несовершеннолетнего и субъекта преступления. По это-

<sup>1</sup> П. 17 постановления № 3 Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 июня 2002 г. «О судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Право Беларуси. 2002. № 4.

му по поводу Н.К. Семернева отмечает, что «судебной практике известны случаи, когда несовершеннолетнему исполнилось 17 лет, а виновному – 18 лет и 2 месяца. Важно доказать, что все признаки вовлечения, названные в законе, в действиях субъекта присутствуют»<sup>1</sup>. Сходных взглядов придерживаются и некоторые другие ученые<sup>2</sup>.

В научной литературе в противоположность этому встречается и другая оценка данной ситуации. Так, в «Курсе советского уголовного права» по этому поводу отмечается: «в практике возникает вопрос о нецелесообразности привлечения по ст. 210 УК РСФСР лиц, которым только что исполнилось 18 лет, а вовлеченные ими несовершеннолетние являются, по существу, их сверстниками, часто соучастниками, и моложе на 2–3 месяца. Представляется, что законодатель имел в виду в качестве субъекта лиц взрослых, имеющих определенные возрастные преимущества и ответственность по отношению к лицам, не достигшим 18 лет. Поэтому формальное достижение 18-летнего возраста в отдельных случаях, когда несовершеннолетний младше такого взрослого только на несколько месяцев, не всегда может явиться основанием для привлечения его по ст. 210 УК РСФСР»<sup>3</sup>.

По мнению авторов российского «Курса уголовного права», «в случае, когда субъект старше несовершеннолетнего на несколько месяцев, не всегда целесообразно привлечение такого взрослого к ответственности по ст. 150 УК»<sup>4</sup>.

Сравнивая эти два подхода, можно отметить следующее.

<sup>1</sup> Уголовное право. Особенная часть: учеб. для вузов // отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. М.: Издат. гр. ИНФРА . М – НОРМА, 1997. С. 172.

<sup>2</sup> См.: Курс советского уголовного права: в 6 т. / редкол.: А.А. Пионтковский, С.П. Ромашин, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970–1971. Т. 6. Преступления против государственного аппарата и общественного порядка. Воинские преступления / В.Ф. Кириченко [и др.]. 1971. С. 371; Бабий, Н.А. Уголовная ответственность за спаивание несовершеннолетних. Минск: Университетское, 1986. С. 68; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 353.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного права: в 5 т. / Н. А. Беляев (ответств. ред.). Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1976–1981. Т. 5: Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения / В.К. Глистин [и др.]. 1981. С. 61.

<sup>4</sup> Курс уголовного права: в 5 т. / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Коммисарова. М.: Зерцало - М, 1999–2002. Т. 3: Особенная часть / Г.Н. Борзенков [и др.]. 2002. С. 366.

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 172 УК Беларуси, характеризуется умышленной виной. Лицо сознает, что совершает действия, направленные на возбуждения желания у несовершеннолетнего участвовать в совершении одного или нескольких преступлений, и желает это. Взрослый обладает перед несовершеннолетним физическим превосходством, большим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами. Для несовершеннолетнего он является авторитетом, примером для подражания. В этой связи взрослому относительно легко оказывать воздействие на физически и нравственно неокрепшую личность.

Социально-психическое содержание умысла при таком посягательстве состоит в том, что взрослый негативно относится к социальным и духовным ценностям, без которых не может существовать общество и государство, и с этих позиций отрицательно воздействует на нормальное физическое и нравственное развитие несовершеннолетнего. Возбуждая желание у несовершеннолетнего участвовать в совершении одного или нескольких преступлений, лицо фактически провозглашает, что нарушение охраняемых уголовным законом чьих-то прав и интересов является нормой отношений в обществе и государстве и что такое поведение не содержит ничего предосудительного. Совершая такие действия, взрослый делает попытку изменить (либо изменяет) социально одобренные ценностные ориентиры несовершеннолетнего.

Объективная сторона этого посягательства может состоять в том, что взрослый совершает действия, направленные на возбуждения желания у несовершеннолетнего совершать любые преступления (не конкретизируя, о каких именно посягательствах идет речь), либо склоняет несовершеннолетнего к совершению одного, вполне определенного или нескольких таких же посягательств. В процессе вовлечения могут сочетаться оба варианта поведения. При любом таком деянии имеет место посягательство, направленное на изменение ценностных ориентиров несовершеннолетнего.

В этой связи в законе устанавливается ответственность за сам факт вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления. Исходя из этого совершение конкретного преступления несовершеннолетним под влиянием взрослого выходит за рамки объективной стороны данного преступления и требует дополнительной квалификации как подстрекательство к конкретному преступлению. Поэтому более удачным было бы рассматривать юридическое окончание преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 172 УК, с момента совершения действий, направленных на вовлечение несовер-

шеннолетнего в преступную деятельность. Такая уголовно-правовая оценка содеянного содержалась в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 3 декабря 1976 г. № 16 «О практике применения судами законодательства по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность»<sup>1</sup>.

В противоположность этому Верховный Суд Беларуси в постановлении от 28 июня 2002 г. № 3 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» предлагает преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 172 УК, считать оконченным с момента, когда несовершеннолетний в результате воздействия взрослого начал приготовление к совершению конкретного преступления. Если несовершеннолетний не стал участвовать в преступлении, действия взрослого предлагается расценивать как покушение на вовлечение несовершеннолетнего в преступление<sup>2</sup>.

При таком подходе объективная сторона преступления, описанного в ч. 1 ст. 172 УК, стала шире и включила в себя помимо вовлечения в преступную деятельность еще и приготовление к конкретному преступлению.

В п. 18 постановления Пленума постановления от 28 июня 2002 г. № 3 по этому поводу отмечается, что «если взрослый вовлек несовершеннолетнего, достигшего возраста, установленного ст. 27 УК, в совершение конкретного преступления, но сам участия в нем не принимал, то действия несовершеннолетнего квалифицируются по статье, предусматривающей ответственность за преступление, которое он совершил, а действия взрослого – по этой же статье, ст. 16 и по соответствующей части ст. 172 УК.

Если взрослый вовлек несовершеннолетнего, не достигшего возраста, установленного ст. 27 УК, в совершение конкретного преступления, но сам в нем участия не принимал, в силу ч. 3 ст. 16 УК он несет ответственность за содеянное как исполнитель преступления, и его действия квалифицируются по статье, предусматривающей ответственность за преступление, совершенное несовершеннолетним, и по соответствующей части ст. 172 УК»<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР, 1924–1977, Ч. 2. М.: Известия Советов Народных Депутатов СССР, 1978. С. 302.

<sup>2</sup> П. 18 постановления № 3 Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 июня 2002 г. «О судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Право Беларуси. 2002. № 4.

<sup>3</sup> П. 18 постановления № 3 Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 июня 2002 г. «О судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Право Беларуси. 2002. № 4.

При вовлечении несовершеннолетнего в совершение одного или нескольких преступлений сверстником, недавно достигшим 18 лет социально-психическое отношение лица к своему посягательству несколько иное, чем у взрослого в такой же ситуации.

Уголовным законом охраняется нормальное нравственное и физическое развитие несовершеннолетнего. Это ценность, без которой не может существовать и развиваться общество и государство. Взрослый не может посягать на это охраняемое благо и изменять социально одобренные ценностные ориентиры несовершеннолетнего. Это незыблемое правило поведения в обществе и государстве.

Сверстник, недавно достигший восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед несовершеннолетним физическим превосходством, большим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами. Оба эти лица представляют собой физически и нравственно неокрепшие личности. В этом деянии отсутствует ситуация, предусмотренная ст. 172 УК, когда взрослый, используя свои возрастные преимущества, относительно легко оказывает отрицательное воздействие на несовершеннолетнего.

Картина изменится, если разница в возрасте будет несколько большей. В этой связи, естественно, возникает вопрос о том, каким должно быть минимальное преимущество в возрасте, чтобы вовлекающее несовершеннолетнего в совершение преступления лицо можно было бы рассматривать как имеющее значительные возрастные преимущества перед потерпевшим?

В законе в определенной мере такой вопрос уже решался.

Так, в ст. 168 УК Беларуси предусматривается ответственность за половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшем шестнадцатилетнего возраста. Объектом этого преступления является нормальное нравственное и физическое развитие подростка, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, его половая неприкосновенность. Предшествующий сексуальный опыт потерпевшего, степень его половой зрелости и другие иные его характеристики не влияют на признание деяния преступлением<sup>1</sup>.

Субъектом преступления, предусмотренного ст. 168 УК, могут быть лица мужского или женского пола, достигшие к моменту совершения сексуальных действий восемнадцатилетнего возраста. Совершение таких действий между сверстниками или лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, и лицом несколько более его старшим, не рассматривается в качестве преступления. В зако-

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 339.

не разница в два года между потерпевшим и лицом, достигшим 18 лет, признается достаточной, чтобы вести речь о физическом превосходстве о большем жизненном опыте и других возрастных преимуществах, которые определяют его обязанность как более взрослого заботиться о социально одобренных ценностных ориентирах несовершеннолетнего.

В УК большинства стран ближнего зарубежья в качестве субъекта такого преступления признается совершеннолетний, а потерпевшим – лицо, не достигшее шестнадцатилетнего возраста. Например, ст. 152 УК Азербайджанской Республики; ст. 139 УК Грузии; ст. 132 УК Кыргызской республики; ст. 122 УК Казахстана; ст. 141 УК Таджикистана<sup>1</sup> и др.

В УК Эстонии разница в возрасте между субъектом и потерпевшим в данном посягательстве составляет гораздо больший срок, чем два года. Так, ст. 116 УК Эстонии предусматривается ответственность за половое сношение совершеннолетнего с лицом женского пола, заведомо не достигшим четырнадцатилетнего возраста<sup>2</sup>.

В УК некоторых стран дальнего зарубежья эта разница в возрасте составляет такой же либо еще больший срок.

Так, в ст. 187 УК Швейцарии предусматривается ответственность за сексуальные действия с ребенком моложе шестнадцати лет. В ч. 2 этой статьи закреплено положение, в соответствии с которым это «деяние не является наказуемым, если разница в возрасте между участвующими лицами составляет не более трех лет»<sup>3</sup>.

В § 182 УК Германии устанавливается ответственность за сексуальное воздействие в отношении лица моложе шестнадцати лет лицом, достигшем двадцати одного года<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Уголовный кодекс Азербайджанской республики / науч. ред. и предисловие И.М. Рагимова; пер. с азербайджан. Б.Э. Аббасова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001; Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З.К. Бигвава; вступ. ст. В.И. Михайлова; обзор. ст. О. Гамкрелидзе; пер. с грузинского И. Мериджанашвили. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002; Уголовный кодекс Кыргызской Республики / предисл. А.П. Стуканова, П.Ю. Константинова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002; Уголовный кодекс Республики Казахстана / предисл. И.И. Рогова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002; Уголовный кодекс Республики Таджикистан / предисл. А.Ф. Федорова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. и перевод с эстонского В.В. Запелалова; вступ. ст. Н.И. Мацнева. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

Сравнивая эти законодательные решения, можно отметить, что минимальная разница в возрасте между вовлекаемым и субъектом, признаваемым взрослым, колеблется от двух до пяти лет. Не одинаковый подход в оценке этих обстоятельств объясним различными историческими, культурными, национальными, правовыми и другими особенностями названных стран.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления по своему характеру и общественной опасности отличается от сексуального воздействия взрослого в отношении лиц моложе 16 лет. Вместе с тем, по мнению автора, законодательно определенная разница в возрасте между потерпевшим и субъектом, склоняющим несовершеннолетнего для совершения деяния, когда он рассматривается в качестве лица, имеющего значительные возрастные преимущества, должна быть единой для всех преступлений, предусмотренных национальным УК. В соответствии со ст. 168 УК Беларуси такая разница составляет два года. В этой связи, по мнению автора, в конструкции ч. 1 ст. 172 УК должен быть такой же подход. Исходя из этого в редакцию данной статьи целесообразно внести дополнения и изложить ее в следующей редакции:

«Статья 172. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления

1. Вовлечение лицом, достигшим двадцатилетнего возраста, заведомо несовершеннолетнего в совершение преступления путем обещаний, обмана или иным способом – ...»

С учетом такой конструкции ч. 1 ст. 172 УК вовлечение несовершеннолетнего в совершение конкретного преступления лицом, достигшим 18 лет, будет квалифицироваться как подстрекательство к преступлению, которое совершит вовлекаемое лицо. Если действия подстрекателя по не зависящим от него обстоятельствам окажутся неудавшимися, ответственность его будет наступать за приготовление к соответствующему преступлению (ч. 8 ст. 16 УК).

**5.2.3. Сверстник, недавно достигший восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед несовершеннолетним физическим лицом превосходством, большим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами, поэтому не должен признаваться субъектом вовлечения несовершеннолетнего в антиобщественное поведение**

В ч. 1 ст. 173 УК Республики Беларусь предусматривается ответственность за «вовлечение лицом, достигшим восемнадцати-

летнего возраста, заведомо несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков, либо в систематическое немедицинское употребление сильнодействующих или других одурманивающих веществ, либо в бродяжничество или попрошайничество».

Потерпевшим от этого преступления является несовершеннолетний. Уголовная ответственность за преступление, предусмотренное ст. 173 УК наступает с восемнадцатилетнего возраста. По формальным признакам вовлечение несовершеннолетнего в совершение одного или нескольких выше перечисленных деяний сверстником, недавно достигшим 18 лет, должно признаваться преступлением.

Вместе с тем, социально-психическое отношение такого лица к своему посягательству несколько иное, чем у взрослого в такой же ситуации.

Как уже ранее отмечалось, уголовным законом охраняется нормальное нравственное и физическое развитие несовершеннолетнего. Это ценность, без которой не может существовать и развиваться общество и государство. Взрослый не может посягать на это охраняемое благо и изменять социально одобренные ценностные ориентиры несовершеннолетнего. Сверстник, недавно достигший восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед несовершеннолетним физическим превосходством, большим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами. Оба эти лица представляют собой физически и нравственно неокрепшие личности. В этом деянии отсутствует ситуация, предусмотренная ст. 173 УК, когда взрослый, используя свои возрастные преимущества, относительно легко оказывает отрицательное воздействие на несовершеннолетнего.

В этой связи по тем же основаниям, что и в преступлении, описанном в ст. 172 УК, желательно в редакцию ч. 1 ст. 173 УК внести дополнения и изложить ее в следующей редакции:

«Статья 173. Вовлечение несовершеннолетнего в антиобщественное поведение

1. Вовлечение лицом, достигшим двадцатилетнего возраста, заведомо несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков, либо в систематическое немедицинское употребление сильнодействующих или других одурманивающих веществ, либо в бродяжничество или попрошайничество – ».

## ГЛАВА 6

### **Признаки неоконченного преступления в нормах Общей части УК в свете требований принципа личной виновной ответственности**

#### *6.1. Критерии разграничения приготовления, покушения на преступление и оконченого преступления*

Вопросы о критериях деления неоконченного преступления на виды и их отличие от оконченого посягательства выходят далеко за пределы сугубо научного спора и представляют определенную практическую проблему, требующую законодательного решения, исходя из предписаний принципа личной виновной ответственности.

В научной литературе до сих пор является спорным вопрос о критерии разграничения приготовления и покушения, покушения неоконченного от оконченого и покушения от оконченого преступления. Многие исследователи считают, что отграничение видов неоконченного преступления осуществляется по объективной стороне<sup>1</sup>. По их мнению, критерием отграничения приготовления от покушения является начало исполнения объективной стороны преступления. И.С. Тишкевич считает, что по объекту,

<sup>1</sup> См.: Тишкевич, И.С. Приготовление и покушение по уголовному праву. М.: Госюриздат, 1958. С. 159; Советское уголовное право / под ред. Н.А. Огурцова. Волгоград, 1973. С. 81; Трайнин, А.Н. Уголовная ответственность за приготовительные действия к преступлению // Социалистическая законность. 1953. № 12. С. 28–33; Церетелим, Т.В. Причинная связь в уголовном праве. С. 320; Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. М.: Ось-89, 2003. С. 46; Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении: учеб. для вузов / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 372; Ситникова, А.И. Приготовление к преступлению и покушение на преступление: монография. М.: Ось-89, 2006. С. 50.

субъективной стороне, субъекту покушение полностью совпадает с оконченным преступлением и отличается от него только невыполнением объективной стороны преступного посягательства<sup>1</sup>.

Помимо объективного критерия некоторые ученые для отграничения видов покушения и покушения от оконченного преступления используют субъективный критерий<sup>2</sup>. При таком подходе оконченное покушение характеризуется тем, что виновный сделал для наступления результата и окончания преступления все, что считал для этого необходимым, но преступление осталось незавершенным в силу случайных обстоятельств<sup>3</sup>. Соответственно, при неоконченном покушении субъект, начав совершение преступления, не выполняет всех тех действий, которые он считает необходимыми для достижения преступного результата.

В законодательстве некоторых стран дается определение покушения и его видов. При описании этого явления упор делают на объективный или субъективный критерий.

Так в ч. 2 ст. 15 УК Украины при определении оконченного покушения используется субъективный критерий. В законе сказано, что «Покушение на совершение преступления является оконченным, если лицо выполнило все действия, которые считало необходимыми для доведения преступления до конца...»<sup>4</sup>.

Аналогично решен этот вопрос и в УК Австрии. В ч. 2 § 15 определено, что «Покушение на деяние имеет место, если исполнитель воплощает свое решение совершить деяние или склонить другое лицо к его совершению...»<sup>5</sup>

В ч. 1 ст. 16 УК Испании при отграничении оконченного от неоконченного покушения используется объективный критерий. В законе говорится, что: «Покушением на преступление признаются действия лица, непосредственно направленные на совершение

<sup>1</sup> Тишкевич, И.С. Приготовление и покушение по уголовному праву. С. 109.

<sup>2</sup> См.: Дурманов, Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву, М., 1955. С. 146; Курс советского уголовного права: в 6 т. Т. 1. М., 1970. С. 427.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1 / под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. С. 563.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Украины / науч. ред. и предисл. В.Я. Тація, В.В. Сташиса, пер. с украинского В.Ю. Гиленченко. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 23; В ст. 16 УК Украинской ССР 1927 г. различие между неоконченным и оконченным покушением проводилось так же по субъективному критерию.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 12.

преступления и которые объективно должны были бы привести к определенному результату...»<sup>1</sup>

Сходным образом решен этот вопрос и в УК Италии. В ст. 56 говорится: «Тот, кто совершает действия, способные причинить вред и непосредственно направленные на совершение преступления, отвечает за покушение, если действие не доводится до конца или результат не наступает»<sup>2</sup>.

Правильное установление вида неоконченного преступления, определение момента окончания посягательства имеет не только большое теоретическое, но практическое значение. От этих обстоятельств зависит решение многих вопросов: квалификация посягательства; возможность соучастия в этом преступлении; наличие добровольного отказа или деятельного раскаяния; выбор форм реализации уголовной ответственности и др.

Различное понимание этих правовых явлений в науке уголовного права, отсутствие четких рекомендаций не способствуют правильному применению уголовного закона, дезориентируют судебную практику<sup>3</sup>. В этой связи вопросы о критериях деления неоконченного преступления на виды и их отличия от оконченного посягательства выходят далеко за пределы сугубо научного спора и представляют определенную практическую проблему, требующую законодательного решения.

В соответствии с ч. 1 ст. 11 УК преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние, характеризующееся признаками, предусмотренными УК, запрещенное им под угрозой наказания. Закон, определяя преступление, используются две группы признаков: объективные и субъективные. В этой связи установление момента окончания посягательства либо покушения, или приготовления должно происходить с учетом именно этих двух признаков, а не одного из них.

На эту особенность обращают внимание некоторые исследователи. Так, М.Д. Шаргородский считает, что преступление является оконченным при наличии двух обстоятельств: 1) виновный выпол-

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Испании / под ред. и с пред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М.: Изд. ЗЕРЦАЛО, 1998. С. 15.

<sup>2</sup> Уголовное право зарубежных государств. Общая часть, М., 2001. С. 537.

<sup>3</sup> Козаченко, И. Определение момента окончания преступления в судебной практике / И. Козаченко, В. Кучеренко // Советская юстиция, 1990. № 17. С. 25; Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. С. 94–95; Новое уголовное право России. Общая часть, М., 1999. С. 54; Уголовное право. Общая часть: учебник. М., 1997. С. 217.

нил все действия, предусмотренные составом преступления; 2) преступный умысел реализован до конца<sup>1</sup>.

А.И. Ситникова под окончанным преступлением понимает «деяние, содержащее в себе все элементы и признаки конкретного состава преступления, в котором полностью (до конца) реализован преступный умысел»<sup>2</sup>.

Если сравнить подходы, высказанные в литературе, с тем, как в чч. 2 и 3 ст. 11 УК Беларуси определен момент окончания преступления, то можно сделать вывод, что субъективный критерий при этом не учитывается вовсе.

В законе говорится, что преступление признается окончанным с момента совершения деяния, а преступление с материальной конструкцией объективной стороны – выполненным при фактическом наступлении последствия. Нетрудно заметить, что такое понимание в чч. 2 и 3 окончания преступления противоречит понятию преступления в ч. 1 УК, определяемому двумя группами признаков: объективными и субъективными. В этой связи, чтобы устранить противоречие в законе целесообразно внести дополнение в ст. 11 УК Беларуси и чч. 2 и 3 этой статьи сформулировать следующим образом:

«2. Преступление признается окончанным с момента совершения деяния, в котором полностью реализован умысел.

3. Преступление, связанное с наступлением последствия, указанного в статье Особенной части настоящего Кодекса, признается окончанным при фактическом наступлении этого последствия, в котором полностью реализован умысел».

Внесение дополнения в ст. 11 УК приведет к тому, что отличие покушения от окончанного преступления в судебной практике будет проводиться по двум критериям.

Учет объективного и субъективного критерия позволит избежать ошибок при определении момента окончания преступления;

<sup>1</sup> Шаргородский, М.Д. Вопросы Общей части уголовного права (законодательство и судебная практика). Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1955. С. 126.

<sup>2</sup> Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. С. 96. См. так же: Редин, М.П. Осуществление преступного намерения и неоконченное преступление // Правоведение. 1999. № 1. С. 165; Редин, М.П. Понятие покушения на преступление в российском праве // Уголовное право. 2002. № 2. С. 57; Редин, М.П. Концепция совершенствования законодательства об ответственности за преступления по степени их завершенности // Уголовное право. 2005. № 1. С. 65.

даст возможность более полно реализовывать принцип личной виновной ответственности в описании признаков этого института.

Например, довольно часто в судебной практике неправильно определяется момент окончания хищения. Подобное происходит оттого, что суды, решая данный вопрос, руководствуются только одним объективным критерием либо не учитывают его вовсе<sup>1</sup>.

Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в постановлении от 21 декабря 2001 г. «О применении судами уголовного законодательства по делам о хищениях имущества» в п. 33 указывает, что хищение следует считать оконченным, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность распоряжаться или пользоваться им.

Наличие или отсутствие реальной возможности у виновного распоряжаться или пользоваться похищенным имуществом зависит от многих фактических обстоятельств (места похищения, способ его охраны, характеристики похищаемого имущества, специфики его местонахождения и др.). Если лицо имеет реальную возможность распоряжаться и пользоваться похищенным имуществом и осознает это, хищение должно признаваться оконченным.

В случае, если виновный, совершая хищение, имеет реальную возможность пользоваться или распоряжаться чужим имуществом, однако, добросовестно заблуждаясь, считает, что такая возможность отсутствует вовсе, то уголовно правовая оценка должна происходить по правилам фактической ошибки.

Правильная квалификация содеянного зависит от установления вида покушения. Как уже отмечалось, помимо этого, разграничение видов покушения имеет значение: для решения вопроса о возможности соучастия в посягательстве, для наличия или отсутствия добровольного отказа от преступления для индивидуализации ответственности лица.

Оконченное покушение ближе всего к оконченному преступлению. С внешней стороны это покушение характеризуется тем, что лицо для наступления результата и окончания преступления сделал объективно все необходимое и субъективно это осознавал, однако преступление не было доведено до конца по независящим от него обстоятельствам.

При оконченном покушении лицо объективно совершает все действия, осознает это, но результат в силу случайных обстоятельств не наступает либо субъект совершает действия и причиняет

<sup>1</sup> О судебной практики по делам о хищениях имущества (по материалам судебной практики) // Судовы весник. № 1. 2002. С. 51.

меньшее последствие по сравнению с тем, которое он стремился достичь.

При неоконченном покушении лицо сознает, что реально не успело совершить все действия, составляющие объективную сторону состава преступления. Социально-психическое содержание умысла у лица, совершившего оконченное и неоконченное покушение, различается. С учетом предписания принципа личной виновной ответственности это обстоятельство должно быть отражено в законе. Только тогда оно будет учитываться в правоприменительной деятельности при квалификации содеянного и при индивидуализации ответственности виновного лица.

Покушение необходимо ограничивать от приготовления. Различать эти виды неоконченного преступления необходимо, также используя два критерия. При приготовлении лицо умышленно создает условия для совершения конкретного преступления и при этом сознает, что не выполняет своими действиями объективную сторону посягательства.

При покушении лицо умышленно совершает деяние, непосредственно направленное на совершение преступления, и при этом сознает, что выполняет деяние, входящее в объективную сторону посягательства.

С учетом предписаний принципа личной виновной ответственности это обстоятельство также должно быть отражено в законе. Только тогда оно позволит избежать ошибок в правоприменительной деятельности при квалификации содеянного и при индивидуализации ответственности виновного лица.

В этой связи предлагаем:

– в ч. 1 ст. 13 УК Беларуси внести дополнение и изложить ее в следующей редакции:

«1. Приготовлением к преступлению признается приискание или приспособление средств или орудий либо иное умышленное создание условий для совершения конкретного преступления, не входящие в объективную сторону преступления, совершенные лицом, осознающим это обстоятельство, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам».

– ст. 14 УК Беларуси изложить в следующей редакции:

«1. Покушением на преступление признаются умышленное действие или бездействие, входящие в объективную сторону преступления, совершенные лицом, осознающим это обстоятельство, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам.

2. Оконченным покушением на преступление признается умышленное совершение всех деяний, необходимых для достижения обществен-

но опасного результата лицом, осознающим это обстоятельство, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам.

3. Ответственность за покушение на преступление наступает по той же статье Особенной части настоящего Кодекса, что и за оконченное преступление, со ссылкой на данную статью».

## ***6.2. Прямой конкретизированный альтернативный умысел и законодательная конструкция покушения на совершение преступления в свете предписания принципа личной виновной ответственности***

В научной литературе и судебной практике прямой и косвенный умыслы подразделяют на два вида: неопределенный и конкретизированный. В уголовно-правовой литературе определенный и неопределенный умысел разграничивают по интеллектуальной стороне умысла – ясности сознания общественно опасного характера деяния и его общественно опасных последствий<sup>1</sup>.

По мнению некоторых авторов, «...задача сводится не к выяснению степени ясности сознания преступника, что не влияет на квалификацию преступления, а к установлению факта, на наступление какого именно последствия была направлена воля преступника»<sup>2</sup>. Вместе с тем, более правильно разграничение умысла на определенный и неопределенный проводить с учетом содержания интеллектуального и волевого признака умысла.

В этой связи при неопределенном умысле лицо предвидит и желает или сознательно допускает наступление любых последствий либо безразлично к ним относится. При определенном умысле виновный предвидит и желает или сознательно допускает наступление точно определенного результата либо безразлично к нему относится.

При прямом неопределенном либо при косвенном умысле в поведении субъекта нет направленности на достижение точно определенного результата. «При неопределенном умысле субъект несет

<sup>1</sup> Самолюк, И.Д. Определенный и неопределенный умысел // Советское государство и право. 1966. № 7. С. 121; Волженкин, В.В. Уголовное право России: учебник / В.В. Волженкин [и др.]; под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Изд. Дом С.-Петерб. Гос. ун-та, Изд. Юрид. факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. С. 475; Рагоз, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 103.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1. ЛГУ. С. 422.

ответственность в соответствии с фактически наступившим результатом»<sup>1</sup>. Исходя из этого лицо, действующее с таким видом умысла, не может совершать неоконченного преступления. Все содеянное в таком посягательстве должно оцениваться по фактически наступившим последствиям. В этой связи совершенно справедливо Верховный Суд Республики Беларусь в п. 4 постановления от 29 марта 2006 г. № 1 «О судебной практике по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения» разъяснил: «Если виновный сознавал общественную опасность своего действия или бездействия, предвидел возможность причинения потерпевшему телесных повреждений любой тяжести и желал этого, либо не желал, но сознательно допускал или относился к последствиям своего деяния безразлично, все содеянное квалифицируется по фактически наступившим последствиям»<sup>2</sup>.

Несколько сложнее правовая оценка деяния лица, действовавшего с прямым конкретизированным умыслом. Этот вид умысла может быть простым и альтернативным. Первый имеет место в ситуации, когда лицо предвидит точно определенные последствия и желает их наступления. При альтернативном умысле виновный предвидит одно точно определенное и другое более тяжкое общественно опасное последствие и желает наступления любого из них. Если в реальной действительности наступает наиболее тяжкое из предвиденных субъектом последствий, то в вину всегда вменяется умышленное причинение именно этого фактически наступившего последствия. Иначе решается вопрос о квалификации содеянного, если преступное деяние лица повлекло наименее опасное последствие либо не привело ни к каким последствиям вовсе.

В российской и отечественной юридической литературе неоднократно высказывалось мнение, что при прямом альтернативном умысле совершенное должно квалифицироваться по фактически наступившим последствиям.

Так, по мнению Н.Ф. Кузнецовой, при прямом альтернативном умысле «лицо желает причинить два или более ущерба соответственно двум и более объектам... Лицо отвечает за фактически совершенное покушение на одно из альтернативно состоявшихся преступлений»<sup>3</sup>. Сходных взглядов придерживаются и некоторые другие российские авторы<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Стручков, Н.А. Установление судом субъективной стороны состава преступления // Советская юстиция. 1963. № 20. С. 12.

<sup>2</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 59. 6/478.

<sup>3</sup> Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении: учеб. для вузов / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 370–371.

<sup>4</sup> См.: Рагог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 162; Иванов Н. Умысел в уголовном праве России. С. 16–18; Утевский Б.С. Вина в советском уголовном праве. С. 208; Советское уголовное право. Часть Общая, М., 1964. С. 133.

Такую же позицию разделяют и отдельные отечественные ученые. Например, в комментарии к УК Республики Беларусь отмечается, что «...при альтернативном умысле виновный предвидит примерно одинаковую возможность наступления двух конкретных последствий ...Действия виновного, которые совершены с неопределенным или альтернативным умыслом, должны квалифицироваться в зависимости от фактически наступивших последствий»<sup>1</sup>.

Аналогично освещен этот вопрос в учебнике и учебном пособии по уголовному праву, изданных соответственно в 2003 и в 2005 гг.<sup>2</sup>

Необходимо отметить, что в научной литературе были высказаны и другие предложения о квалификации таких посягательств. Так, Г.А. Злобин и Б.С. Никифоров отмечают, что «нельзя согласиться с обоснованием предложенного решения (квалифицировать прямой неопределенный или альтернативный умысел по последствиям деяния) ссылкой на то, что умысел уже объективировался в виде одного определенного результата и потому умысел лица на другой возможный результат теряет всякое значение»<sup>3</sup>. Эти взгляды поддержали ряд исследователей. Например, А.А. Пионтковский считает, что при альтернативном умысле, когда наступает менее опасное из предвиденных преступных последствий, «нельзя... освободить виновного и от ответственности за покушение на наиболее тяжкие последствия, которые он желал, но которые при этом все же не наступили»<sup>4</sup>.

Сравнивая эти две позиции, следует отметить, что последний вариант уголовно-правовой оценки содеянного виновным более соответствует принципу личной виновной ответственности, ибо такая квалификация наиболее полно отражает как психическую сторону деяния, так и социальную направленность посягательства.

В обоснование этого можно привести следующие доводы. Попробуем сравнить две довольно сходные ситуации. При первой,

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменко [и др.]; поб общ. ред. А.В. Баркова. Минск: Тесей, 2003. С. 78.

<sup>2</sup> См. также: Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 146; Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. Минск: Тесей, 2005, С. 194–195.

<sup>3</sup> Злобин, Г.А. Умысел и его формы / Г.А. Злобин, Б.С. Никифоров. М.: Юрид. лит., 1972. С. 80–81.

<sup>4</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 2: Преступление. М., 1970. С. 430; См. также: Уголовное право. Общая часть: учеб. для вузов / отв. ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова. М.: Издат. гр. НОРМА-ИНФРА. С. 214; Яни, П. Сложные вопросы субъективной стороны преступления // Рос. юстиция. 2002. № 12. С. 47–49.

например, виновный действует с прямым простым конкретизированным умыслом на лишение жизни другого лица и реально причиняет тяжкое телесное повреждение. Уголовно-правовая оценка такого посягательства не вызывает больших трудностей.

Все содеянное, исходя из содержания и направленности умысла субъекта, квалифицируется как покушение на убийство. При второй, например, ситуации лицо совершает деяние и в одинаковой степени желает причинить или смерть, или тяжкое телесное повреждение. В реальной действительности по независящим от воли виновного обстоятельствам потерпевшему причиняется наименьший вред из желаемых общественно опасных последствий. В таких обстоятельствах умыслом лица охватываются оба последствия: оно предвидит возможность или неизбежность их наступления. Для виновного тяжкое телесное повреждение потерпевшего либо его смерть являются конечным либо промежуточным результатом деятельности или средством для достижения какой-либо цели. Эти два последствия составляют содержание интеллектуальной и волевой сферы его поведения.

С социально-психической стороны при таком умысле в этом поведении лицо предвидит, что посягает на две охраняемые законом ценности: неприкосновенность здоровья другого лица и жизнь другого человека и желает в одинаковой мере либо одно или другое более тяжкое последствие. Ограничивать психическое и социально-психическое содержание умысла этого лица, совершившего данное посягательство, значит нарушать принцип личной виновной ответственности. В этой связи с учетом сказанного во второй ситуации более логично квалифицировать содеянное виновным как покушение на убийство.

По мнению некоторых исследователей, определенный и неопределенный умыслы не составляют самостоятельных форм вины, не заменяют понятий прямого и косвенного умысла, а существуют лишь в их рамках<sup>1</sup>.

Данное замечание справедливо. Однако если ограничиться только этим пониманием вопроса, то можно упустить очень существенное обстоятельство. Дело в том, что особенности социально-психического содержания при прямом определенном альтернативном умысле оказывают влияние на признание посягательства как оконченного либо как покушение него. Игнорирование этого обстоятельства будет означать неправильное определение вида

<sup>1</sup> Уголовное право России: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Изд. дом С.-Петербур. Гос. ун-та, Изд. Юрид. факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. С. 476.

преступления (приготовление, покушение или оконченное) и должно рассматриваться как нарушение принципа личной виновной ответственности.

В этой связи в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы считаем возможным предложить в ст. 14 УК (покушение на преступление) добавить ч. 1-1 следующего содержания:

«1-1. Покушением на причинение более тяжкого вреда признается действие или бездействие, когда лицо предвидело и желало наступления одного и другого вполне определенного более тяжкого последствия, если реально наступило меньшее по общественной опасности последствие»<sup>1</sup>.

### ***6.3. Приготовление и покушение на негодный предмет и с негодными средствами***

**Приготовление и покушение с негодными средствами или на негодный предмет, не способные вообще привести к определенным общественно опасным последствиям и совершенные в силу невежества или иного личного недостатка лица, обладают еще меньшей общественной опасностью. С учетом предписания принципа личной виновной ответственности эти обстоятельства должны учитываться в конструкциях правовых норм Общей части УК**

В теории уголовного права и в судебной практике выделяют еще один вид покушения: на негодный предмет и с негодными средствами. Покушение на негодный предмет имеет место, когда лицо совершает действия, направленные на определенный объект, но в реальной действительности ему не причиняется вред, так как отсутствует предмет посягательства либо он не обладает необходимыми свойствами<sup>2</sup>. Покушение на негодный предмет, как правило,

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Психологический и социально-психологический элементы содержания вины и законодательная модель умысла // Судовы веснік. 2008. № 4. С. 3–9.

<sup>2</sup> В юридической литературе подразделяют негодное покушение на: негодный объект и с негодными средствами. Ряд авторов считают, что выражение «покушение на негодный объект» ошибочно, ибо объект всегда годный. Негодным, т.е. не обладающим необходимыми свойствами, является только предмет посягательства. (См.: Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. С. 566–567; Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении: учеб. для вузов / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 373; Якушин, В.А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. М., 1988. С. 59 и др.)

представляет общественную опасность и поэтому влечет уголовную ответственность на общих основаниях.

Покушение с негодными средствами есть посягательство, в процессе которого субъект применяет для достижения результата средства, не способные по своим объективным свойствам вызвать наступление желаемого результата (например, попытка отравить веществом, вовсе не являющимся ядом, или выстрел в потерпевшего из неисправного оружия и т.п.)<sup>1</sup>.

Негодное покушение имеет свои специфические особенности, которые обосновывают выделение его в специальный вид покушения. Эти специфические признаки могут служить основанием для смягчения наказания или даже для полного освобождения лица от уголовной ответственности<sup>2</sup>.

В литературе подчеркивается, что в негодном покушении необходимо различать фактический и юридический признаки; первый позволяет оценивать посягательство как неудавшееся; второй дает возможность рассматривать деяние как влекущее уголовную ответственность либо ненаказуемое вовсе. Подлежит ответственности покушение с относительно негодными средствами<sup>3</sup>. Ненаказуемым может быть покушение с абсолютно непригодными средствами (например, когда избранные средства говорят о невежестве либо суеверии лица)<sup>4</sup>.

В научной литературе, как правило, говорят только о негодном покушении<sup>5</sup>. Вместе с тем, более правильно вести речь как о негодном покушении, так и о приготовлении. Виды негодного покуше-

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Том 2. Преступление. М.: НАУКА, 1970. С. 438–439.

<sup>2</sup> Дурманов, Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1955. С. 152–153.

<sup>3</sup> Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. С. 110.

<sup>4</sup> Президиум Верховного Суда РСФСР по делу С. указал, что «...только в редких случаях негодное покушение не влечет уголовной ответственности (когда оно не представляет общественной опасности в силу малозначительности, а также в силу суеверия или явного невежества субъекта, пытавшегося посредством сверхъестественных сил причинить кому-либо вред, оно расценивается как своеобразное обнаружение умысла, что ненаказуемо)». (См.: Курс советского уголовного права. (Часть Общая). Т. 1. Изд. Ленинградского ун-та, 1968. С. 568.)

<sup>5</sup> Коржанский, Н. Квалификация преступлений при ошибке в объекте и предмете посягательства // Советская юстиция. 1974. № 5. С. 22–23.

ния и приготовления, особенности ответственности за них отражены в законодательстве некоторых стран<sup>1</sup>.

Так, например, в § 2 ст. 13 и § 2 ст. 14 УК Польши закреплено следующие положения:

«2. Покушение имеет место и тогда, когда виновный не отдает себе отчет в том, что выполнение преступления невозможно ввиду отсутствия предмета, годного для совершения в отношении него запрещенного деяния, или ввиду использования средства, негодного для совершения запрещенного деяния.

3. В случае, предусмотренном в параграфа 2 ст. 13, суд может применить чрезвычайное смягчение наказания и даже отказаться от его назначения»<sup>2</sup>.

В ст. 20 УК Грузии сказано: «Лицо не подлежит уголовной ответственности за приготовление к преступлению или покушение на преступление, если ввиду его невежества или иного личного недостатка при помощи средства, использованного для совершения преступления, не могли быть достигнуты соответствующие последствия»<sup>3</sup>.

В ст. 23 УК Швейцарии закреплено следующее правило: «Если средство, при помощи которого кто-либо пытается совершить преступление или проступок, либо предмет, против которого оно направлено, обладает такими свойствами, что с их использованием или в отношении них преступное деяние вообще не могло бы быть совершено, то судья может смягчить наказание по своему усмотрению. Если лицо действовало по невежеству, то судья вообще может освободить его от наказания»<sup>4</sup>.

В § 23 УК Германии также определено: «Если лицо в силу очевидного непонимания не сознает, что покушение либо из-за вида объекта, на который покушение направлено, либо из-за средств, с помощью которых деяние должно было осуществиться, вообще не

<sup>1</sup> По УК Беларуси и других стран СНГ наказуемым является как приготовление, так и покушение. В большинстве УК дальнего зарубежья наказуемо только приготовление. Поэтому в УК этих стран речь идет только о негодном покушении.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Республики Польша / пер. с польск. Д.А. Барилевич [и др.]; адант. пер. и науч. ред. Э.А. Саркисова, А.И. Лукашов; под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. Минск: Тесей, 1998. С. 10–11.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З.К. Бигвава, вступ. ст. В.И. Михайлова; обзор. ст. О. Гамкрелидзе; пер. с груз. И. Мериджанашвили. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 96–97.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 10.

могло привести к окончанию деяния, то суд может отказаться от наказания или смягчить наказание по своему усмотрению»<sup>1</sup>.

Факт негодности избранных средств, как правило, свидетельствует о меньшей общественной опасности лица, совершившего посягательство. Приготовление и покушение с негодными средствами или на негодный предмет, не способные вообще привести к определенным общественно опасным последствиям и совершенные в силу невежества или иного личного недостатка лица, обладают еще меньшей общественной опасностью.

Качественно иное психическое и социально-психическое содержание интеллектуального признака умысла такого лица (чем при обычных условиях в таком же деянии) не может не учитываться в правоприменительной деятельности. Это обстоятельство необходимо отразить в уголовном законе. Такое решение будет соответствовать более полной реализации принципа личной виновной ответственности в регламентации этого института в УК.

Законодательный опыт ряда зарубежных стран подтверждает необходимость и жизненность такого решения. В этой связи в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы предлагаем ст. 67 УК Беларуси дополнить новой ч. 1-1 следующего содержания:

«Если, в силу невежества или иного личного недостатка, лицо не сознает, что при помощи средства, использованного для совершения преступления, приготовление или покушение вообще не могло привести к окончанию посягательства, то суд может освободить лицо от уголовной ответственности или смягчить наказание по своему усмотрению»<sup>2</sup>.

#### ***6.4. Основания и условия добровольного отказа от доведения преступления до конца и требования предписаний принципа личной виновной ответственности***

В УК Беларуси добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовительных действий либо прекра-

<sup>1</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 17; См. также ст. 15 УК Австрии (Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 12.).

<sup>2</sup> См.: Грунтов, И. О. Эмоциональное состояние, невежество или суеверие как обстоятельства, влияющие на уголовную ответственность // Проблемы совершенствования правовых средств и механизмов противодействия преступности в современном обществе: материалы междунар. научн.-практ. конф., Минск, 13–14 окт. 2006 г. / редкол.: А.В. Барков (отв. ред.) [и др.]. Минск: БГУ. 2007. С. 33–35.

щение действия или бездействия, непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо сознавало возможность доведения преступления до конца (ч. 1 ст. 15). Добровольный отказ от преступления исключает уголовную ответственность за неоконченное преступление (ч. 2 ст. 15). Если в действиях лица, отказавшегося от совершения преступления, имеется состав иного преступления, то оно подлежит уголовной ответственности (ч. 2 ст. 15).

Объективная сторона добровольного отказа от преступления состоит в добровольном и окончательном прекращении преступных действий; субъективная – характеризуется тем, что лицо, добровольно и окончательно отказавшееся от преступления (волевой признак), осознает возможность доведения деяния до конца (интеллектуальный признак)<sup>1</sup>.

В УК Беларуси определены особенности добровольного отказа соучастников (чч. 3 и 4 ст. 15). Добровольный отказ организатора и подстрекателя отличается от отказа пособника преступления. Организатор или подстрекатель преступления не подлежат уголовной ответственности, если они сами прекратили свои действия и предприняли все возможные меры, которые предотвратили совершение исполнителем преступления.

Действия пособника не влекут уголовной ответственности, если лицо до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи.

Добровольный отказ соисполнителей в УК не определен. В научной литературе сложилось два подхода в понимании этого явления. По мнению одних авторов, добровольный отказ соисполнителей ничем не отличается от добровольного отказа индивидуально действующего лица<sup>2</sup>. Другие ученые дифференцированно подходят к этой ситуации. Если соисполнители разделили выполнение объективной стороны между собой, когда один соисполнитель начинает свою часть действий, а другой должен завершать преступление, то добровольный отказ любого из них также ничем не отличается от индивидуально действующего лица. При иных обстоятельствах, когда все преступление от начала до конца планировалось совершить совместными действиями соисполнителей, добровольный отказ одного из них будет иметь место, если он сам отказался от

<sup>1</sup> См.: Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды: монография / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова, М., 2003. С. 113; Питецкий, В. Добровольный отказ соучастников преступления // Российская юстиция. 2000. № 10. С. 38–39; Юшков, Ю. Добровольный отказ от совершения преступления // Советская юстиция. 1978. № 8. С. 20.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]. С. 214.

преступления и помимо этого активными действиями предотвратил доведение преступления до конца другим соисполнителем<sup>1</sup>.

Необходимо отметить, что существующая законодательная модель добровольного отказа соучастников не совсем удачна, поскольку построена на основе дифференцированного подхода с учетом роли лица в совершении преступления. Попытаемся объяснить это.

Во-первых, в сложном соучастии цепочка «исполнитель и другие соучастники» может носить усложненный характер. Например, исполнителю оказывает помощь пособник; его, в свою очередь, склонил к этой пособнической деятельности подстрекатель. Применительно к этой ситуации в соответствии с чч. 3 и 4 ст. 15 УК будет иметь место следующая картина: добровольный отказ исполнителя от начатой преступной деятельности будет, если он прекратит свои действия по любым мотивам, осознавая возможность доведения преступления до конца; добровольный отказ пособника имеется, если он до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи; добровольный отказ подстрекателя будет, если он не только сам откажется от преступления, но и предотвратит совершение этого преступления. Справедливо ли это?

Во-вторых, добровольный отказ организатора (руководителя) или подстрекателя исключает уголовную ответственность, если эти лица предотвратили совершение преступления. Если их действия не привели к предотвращению преступления, то принятые ими меры могут быть признаны смягчающими обстоятельствами (ч. 3 ст. 15 УК).

Такое решение вполне объяснимо. Ибо организатор и подстрекатель, выполнив полностью свои действия, «запускают» механизм преступного поведения исполнителя. Исходя из этого для наличия добровольного отказа они не только сами должны отказаться от преступления, но и обязаны устранить результаты своей деятельности.

Вместе с тем, следует отметить, что абсолютная обязанность этих лиц предотвратить преступление, без каких-либо ограничений, дает основание для привлечения их к ответственности независимо от сложившихся обстоятельств. В реальной действительности могут встречаться случаи, когда организатор или подстрекатель, начав выполнять часть своих действий, затем отказываются от их дальнейшего совершения. При этом они предпринимают все меры

<sup>1</sup> Назаренко, Г.В. Неоконченное преступление и его виды / Г.В. Назаренко, А.И. Ситникова. С. 119.

для предотвращения исполнения преступления исполнителем, но не достигают этого.

Соучастие с субъективной стороны характеризуется умыслом. Умышленно совместно участвовать в совершении преступления означает: сознавать общественно опасный характер своего деяния, сознавать общественно опасный характер другого соучастника; предвидеть, что, совершая это деяние, он присоединяется к определенной общественно опасной деятельности другого лица; желать или сознательно допускать или безразлично относиться к общественно опасным последствиям.

В ситуации, когда эти лица, выполнив незначительную часть своих действий, добровольно и окончательно прекращают их, осознавая, что могут это продолжить, невозможно вести речь о наличии у них интеллектуальных и волевых признаков умысла в совместном преступлении.

Если, помимо этого, такие лица предпринимают все возможные меры для предотвращения совершения преступления исполнителем (уговаривают его, беседуют с его близкими, создают какие-либо препятствия, сообщают правоприменительным органам и т.п.), то к причиненным исполнителем общественно опасным последствиям у них может отсутствовать вина вообще. В этой связи ныне существующая редакция чч. 3 и 4 ст. 15 УК в данной части поведения соучастников закрепляет объективное вменение.

Необходимо отметить, что поиски оптимальной модели добровольного отказа соучастников предполагают дальнейшее изучение этого вопроса. Вместе с тем, в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы предлагаем в чч. 3 и 4 ст. 15 УК Беларуси изложить в следующей редакции:

«3. Добровольный отказ организатора (руководителя) преступления или подстрекателя либо пособника исключает уголовную ответственность, если эти лица предотвратили совершение преступления. Если их действия не привели к предотвращению преступления, то вопрос об уголовной ответственности должен решаться в соответствии с их виной.

4. Добровольный отказ от преступления одного из соисполнителей определяется по правилам части первой настоящей статьи...»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Грунтов, И. Объективные и субъективные признаки неоконченного преступления // Судовы весник. 2006. № 3. С. 41–45.

## **ГЛАВА 7**

### **Признаки соучастия в преступлении в конструкциях правовых норм Общей части УК и некоторых конструкциях составов преступлений в свете требований принципа личной виновной ответственности**

#### *7.1. Субъективные признаки соучастия в совершении преступления и законодательная модель умысла*

Законодательная модель умысла единолично действующего лица, закрепленная в чч. 1 и 2 ст. 22 (Совершение преступления умышленно) и ч. 2 ст. 24 (Вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий) УК Беларуси, не отражает особенностей психического отношения соучастников преступления

В ч. 1 ст. 16 УК Беларуси дается определение соучастия как умышленного совместного участия двух или более лиц в совершении умышленного преступления. В законе дважды подчеркивается субъективная сторона поведения соучастников. Соучастники умышленно совершают дополняющие друг друга действия. Совместными деяниями они умышленно причиняют единый для них преступный результат. Исходя из такого понимания этого явления соучастие будет отсутствовать, если:

- 1) неосторожными совместными деяниями причиняется по неосторожности общественно опасный вред;
- 2) совместными умышленными деяниями по неосторожности причиняются последствия, с которыми закон связывает уголовную ответственность;
- 3) неосторожными деяниями умышленно причиняется вред;
- 4) при совершении преступления одно лицо действует умышленно, а другое по неосторожности.

Закон не определяет, какой вид умысла может иметь место при совместном совершении преступления. В юридической литературе по этому вопросу высказаны разные суждения. Одни авторы считают, что соучастие с субъективной стороны возможно как с прямым, так и с косвенным умыслом<sup>1</sup>. По мнению других, при соучастии может быть только прямой умысел<sup>2</sup>. Некоторые ученые полагают, что вина при соучастии должна определяться отдельно к совершаемым исполнителем действиям и наступившим последствиям. Психическое отношение лица к факту присоединения к преступной деятельности других лиц характеризуется прямым умыслом, к наступившему от действия исполнителя общественно опасному последствию – как прямым, так и косвенным умыслом<sup>3</sup>.

А.И. Рарог высказывает мнение, что вина при соучастии состоит в психическом отношении только к факту совместности совершения преступления, а не к последствиям этой деятельности<sup>4</sup>.

Неодинаковое понимание в юридической литературе содержания субъективной стороны соучастия обусловлено разной оценкой соотношения законодательного определения умышленной формы вины и законодательной формулы соучастия в преступлении. Так, авторы, допускающие, что соучастие с субъективной стороны возможно как с прямым, так и с косвенным умыслом, полагают, что законодательная модель умысла (ст. 21 УК Республики Бела-

<sup>1</sup> См.: Шнейдер, М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. М.: Юриздат, 1958. С. 11; Гришаев, П.И. Соучастие по уголовному праву / П.И. Гришаев, Г.А. Кригер. М.: Госюриздат, 1959. С. 41; Тельнов, П. Индивидуализация ответственности соучастников // Социалистическая законность. 1973. С. 41; Козлов, А.П. Соучастие: традиции и реальность. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 67–69; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Изд. 3-е, изм. и доп. // под общ. ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. М.: Издат. гр. НОРМА-ИНФА, М., 2000. С. 60.

<sup>2</sup> См.: Ковалев, М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. акад., 1999. С. 85–86; Загородников, Н.И. Советское уголовное право. Общая и Особенная части: учеб. для сред. юрид. учеб. заведений. М.: Юрид. лит., 1975. С. 127; Гаухман, Л.Д. Соучастие в преступлении по советскому законодательству (Опыт сравнительного правоведения): лекция. М.: Акад. МВД СССР, 1990. С. 13.

<sup>3</sup> Зелинский, А.Ф. Соучастие в преступлении. Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1971. С. 9–11; Наумов, А.В. Российское уголовное право (Общая часть): курс лекций. М.: Изд. БЕК, 1996. С. 291.

<sup>4</sup> Рарог, А.И. Умысел в формальных преступлениях, при приготовлении, покушении и соучастии // Советское государство и право. 1977. № 1. С. 68–71; Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. С. 222.

русь и аналогичная статья в УК других стран СНГ) распространяется как на индивидуально действующее лицо при совершении преступления, так и при совершении преступления в соучастии.

Ученые, считающие, что при соучастии может быть только прямой умысел и вина состоит в психическом отношении к факту совместности совершения преступления, а не к последствиям этой деятельности, исходят из того, что законе определена модель умысла только для индивидуального преступного поведения.

По их мнению, существенная особенность состава соучастия в преступлении состоит в том, что к преступной деятельности исполнителя присоединяется деяние соучастника, которое в силу этого тоже является преступлением. Факт объединения преступных действий составляет сущность соучастия. В этой связи только психическое отношение к факту объединения преступных действий и образует содержание умысла соучастника<sup>1</sup>.

Исследователи, придерживающиеся взгляда, что вид умысла при соучастии определяется отдельно применительно к совершаемым исполнителем действиям и наступившим от этого преступным последствиям, обосновывают свою позицию судебной практикой Верховного Суда СССР<sup>2</sup>.

Позиция второй и третьей группы ученых нашла отражение в законе. В ч. 1 ст. 16 УК Беларуси (ст. 25 УК Российской Федерации и аналогичных ст. УК некоторых стран СНГ) соучастие определяется как умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления. В законе термин «умышленное» повторен дважды. Сначала этот субъективный признак предполагает психическое отношение лица к совершаемым исполнителем действиям, в дальнейшем – к наступившим от этого преступным последствиям.

Такое решение законодателя закрепило в УК довольно противоречивое положение. Указанная модель субъективной стороны противопоставляет поведение исполнителя деянию других лиц. Однако это не соответствует пониманию совместности деяний виновных лиц. Термин «совместное участие... в совершении преступления» означает, что виновные совершают взаимосвязанные действия и сообща причиняют единый преступный результат.

Кроме того, такой подход законодателя фактически выводит из совместного участия действия исполнителя, признает соучастием поведение не его, а иных лиц, ибо в соответствии с законом умысел

<sup>1</sup> См.: Рарог, А.И. Умысел в формальных преступлениях, при приготовлении, покушении и соучастии. С. 70.

<sup>2</sup> См.: БВС СССР. 1964. № 3. С. 46–47.

исполнителя должен определяться так же, как и индивидуально действующего лица, а других лиц – отдельно к факту объединения преступных действий и наступивших от этого преступных последствий.

Такое понимание этого вопроса не согласуется с характером поведения при соучастии. Соучастие с объективной стороны состоит в объединении деяний нескольких лиц. При совместной деятельности все лица направляют свои усилия к достижению единого результата. Вместе они совершают одно и то же преступление. Исходя из сущности вины именно к этому общественно опасному результату и должен определяться умысел всех лиц.

Следует обратить внимание еще на одно обстоятельство. В законе закрепляется дифференцированный подход, при котором вина исполнителя и других соучастников должна определяться по-разному. В этой связи возникает вопрос о том, как следует устанавливать умысел участников организованной группы и преступной организации, поскольку в соответствии ч. 9 ст. 16 УК Беларуси участники организованной группы и преступной организации признаются исполнителями независимо от их роли в совершенных преступлениях.

Сложившуюся ситуацию трудно логически объяснить. Вместе с тем, необходимо отметить, что имеются решения этой проблемы. Так, в научной литературе некоторые ученые предложили исключить из ч. 1 ст. 16 УК Беларуси (ст. 32 УК РФ и аналогичных ст. УК других стран СНГ) указание на умышленность участия в преступлении. Была предложена следующая формула соучастия: «соучастием признается умышленное совместное совершение преступления несколькими (двумя или более) лицами»<sup>1</sup>.

Такое решение заслуживает внимания. Однако необходимо отметить, что для соучастия определяющим является не умышленное совместное деяние, а совместное совершение умышленного преступления несколькими лицами. В этой связи представляется более удачным следующая законодательная формула соучастия: «соучастием признается совместное совершение умышленного преступления двумя или более лицами».

Вместе с тем, этим не может исчерпываться решение проблемы. Остается открытым вопрос о том, каково содержание умысла соучастников преступления и применима ли к таким деяниям за-

<sup>1</sup> См.: Благов, Е.В. Применение уголовного права ( теория и практика ). СПб.: Юридический центр Пресс ,2004. С. 201–202; Козлов, А.П. Соучастие: традиции и реальность. С. 75–76.

конодательная формула умысла индивидуально действующего лица?

Оценивая это, необходимо отметить, что по сравнению с умышленной виной единолично действующего лица содержание умысла соучастников имеет некоторые особенности. При таком поведении сознанием лица не только охватываются фактические обстоятельства своего общественно опасного деяния, но и внешние признаки деяния другого лица. Для наличия соучастия с объективной стороны требуется совместность преступных действий двух или более лиц в совершении конкретного преступления; с субъективной стороны необходимо, чтобы эта совместная деятельность была умышленной.

В подобной ситуации сознанием не менее двух лиц охватывается их взаимодействие при достижении общего преступного результата. Осведомленность о присоединяющейся преступной деятельности других лиц (не менее еще одного) должна быть несомненной для каждого соучастника, в том числе и для исполнителя преступления<sup>1</sup>.

Наличие двусторонней субъективной связи вовсе не означает, что в качестве обязательного элемента соучастия необходимо знание всеми соучастниками друг друга. Возможны ситуации, например, когда пособник не осведомлен о деятельности подстрекателя или организатора, но при этом сознает преступную деятельность исполнителя, а последний в свою очередь знает, что ему содействуют другие лица<sup>2</sup>.

Второй признак, характеризующий интеллектуальную сферу умысла соучастника, состоит в том, что, совершая преступление, лицо предвидит наступление совместного преступного результата. Лицо может предвидеть неизбежность либо вероятность наступления последствия, а также развития в общих чертах причинной связи между деянием соучастников и единым для всех общественно опасным результатом.

Волевой элемент умысла характеризуется желанием наступления общественно опасного последствия либо сознательным его допущением, или безразличным к нему отношением.

Точно так же содержание умысла имеет особенности и при совершении преступления с формальной конструкцией объективной стороны. При таком преступлении лицо сознает общественно опасный характер собственного деяния и деяния других соучас-

<sup>1</sup> Козлов, А.П. Цит. раб. С. 50–51.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 197–198.

тников, сознает, что, совершая эти действия, присоединяется к преступной деятельности других лиц, сознает, что другие соучастники осведомлены об этом, и желает этого.

Сравнивая, как выглядит психическое отношение лица к деянию, совершаемому единолично и в соучастии, можно отметить, что содержание интеллектуального и волевого признаков умысла соучастника несколько иное, чем это определено для индивидуально совершенного умышленного преступления.

Законодательная модель умысла единолично действующего лица, закрепленная в чч. 1 и 2 ст. 22 (Совершение преступления умышленно) и ч. 2 ст. 24 (Вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий) УК Беларуси, не отражает особенностей психического отношения соучастников преступления.

В УК Беларуси 1960 г. умысел определялся только применительно к посягательствам с материальной конструкцией объективной стороны преступления. Чтобы устранить этот пробел, в УК Беларуси 1999 г. была введена новая норма, в которой закреплялось содержание умысла в посягательстве с формальной моделью объективной стороны преступления (ч. 2 ст. 24).

Если законодатель устранил несовершенство закона и поступил таким образом, то почему не устранить еще один пробел и не дать определение умысла соучастников в уголовном законе? Тем более, что это будет соответствовать более полному учету принципа личной виновной ответственности в конструкции законодательной модели умысла применительно к институту соучастия.

В этой связи в порядке постановки вопроса и обсуждения проблемы предлагаем дополнить УК Беларуси ст. 24-1 (Вина в преступлениях, совершаемых в соучастии) следующего содержания:

«1. Преступление совершается в соучастии, если лицо, его совершившее, сознавало общественно опасный характер своего деяния и деяния другого лица, сознавало, что присоединяется к преступлению другого лица, сознавало, что это лицо осведомлено об этом, предвидело, что совместными деяниями они причиняют единые общественно опасные последствия, и желало их наступления либо не желало, но сознательно допускало наступление этих последствий, либо относилось к ним безразлично.

2. Преступление, для наличия которого не требуется наступления общественно опасного последствия, совершается в соучастии, если лицо сознавало общественно опасный характер своего деяния и деяния другого лица, сознавало, что, совершая эти действия, присоединяется к преступной деятельности другого лица, сознавало, что это лицо осведомлено об этом, и желало этого».

## ***7.2. Субъективные пределы вменения соучастникам юридически значимых обстоятельств совместно совершенного преступления в свете требования принципа личной виновной ответственности***

### **7.2.1. Совместно совершенное в соучастии преступление может характеризоваться определенными обстоятельствами, повышающими или понижающими его общественную опасность. Правовое их значение для квалификации содеянного может быть разным**

Объективные обстоятельства, характеризующие деяние, место, время, обстановку, условия его совершения, тяжесть последствий вменяются в вину каждому соучастнику, только если они охватывались его умыслом.

Например, убийство, совершенное общеопасным способом (п. 5 ч. 2 ст. 139 УК), или кража с проникновением в жилище (ч. 2 ст. 205 УК), или уничтожение имущества, повлекшее причинение ущерба в крупном размере (ч. 2 ст. 218 УК), вменяются в вину каждому соучастнику, если эти объективные обстоятельства охватывались их умыслом. Действия лиц, которые не знали о наличии таких квалифицирующих признаков, оцениваются как совершение простого преступления (ч. 1 ст. 139 УК; или ч. 1 ст. 205 УК; или ч. 1 ст. 218 УК).

Соисполнители несут ответственность в полном объеме, например за применяемый способ совершения преступления, если он ими был обусловлен. При этом не имеет значения, кто его конкретно применил при совместном совершении преступления. Выход за рамки сговора и совершение лицом таких деяний, которые не охватывались умыслом другого, следует оценивать как эксцесс соисполнителя. В подобной ситуации ответственность за совершение преступления таким способом наступает лишь для тех лиц, которые его непосредственно применили<sup>1</sup>.

В отдельных случаях вменение другим соучастникам объективных обстоятельств, понижающих опасность содеянного, имеет некоторые особенности.

Так, в УК Беларуси предусматривается ответственность за: убийство при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 142); убийство при превышении пределов необходимой обороны (ст. 143); умышленное причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения при превышении мер, не-

<sup>1</sup> См.: Сергеев, В.В. Соисполнительство преступлений по советскому уголовному праву // Советская юстиция. 1970. № 18. С. 5.

обходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 151); умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при превышении пределов необходимой обороны (ст. 152).

Это составы умышленных преступлений при наличии смягчающих обстоятельств. Исполнитель таких преступлений действует в состоянии необходимой обороны или при задержании лица, совершившего преступление, но при этом превышает пределы необходимой обороны (ч. 3 ст. 34 УК) или меры, необходимые для задержания лица, совершившего преступление (ч. 2 ст. 35 УК). Названные особенности определяют возможные границы соучастия в таких преступлениях. Соучастие в этих деяниях может иметь место только тогда, когда исполнитель уже находился в состоянии необходимой обороны или производил задержание лица.

По мнению В.Ф. Кириченко, «подстрекать к превышению пределов необходимой обороны нельзя, но вполне возможно подстрекательство лица, находящегося в состоянии необходимой обороны, к совершению действий, которые должны рассматриваться как превышение пределов необходимой обороны»<sup>1</sup>.

Такое рассуждение справедливо. Используя это, можно отметить, что и в другом сходном преступлении более логично считать, что подстрекать к превышению мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, нельзя, но возможно подстрекательство лица, совершающего задержание, к действиям, которые должны рассматриваться как превышение таких мер.

В научной литературе отмечают, что соучастие в превышении пределов необходимой обороны может быть только в виде подстрекательства и пособничества<sup>2</sup>. Данное понимание вполне объяснимо, так как организовать такое преступление практически невозможно, ибо соучастие в нем по времени может иметь место только тогда, когда посягательство, против которого осуществляется защита, уже совершается. Вместе с тем, необходимо отметить, что по УК Беларуси (ч. 4 ст. 16) организатором (руководителем) признается лицо, не только организовавшее преступление, но и руководившее его совершением.

Руководство совершением преступления может состоять в распределении ролей между соучастниками, даче указаний в процессе совершения преступления и т.п. В этой связи представляется, что лицо для защиты от уже возникшего общественно опасного посягательства или в процессе начавшегося задержания преступ-

<sup>1</sup> Кириченко, В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1948. С. 80.

<sup>2</sup> См.: Попов, А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 392.

ника может руководить действиями, выходящими за пределы правомерной обороны либо правомерного задержания лица, совершившего преступление.

С субъективной стороны соучастие в таких преступлениях характеризуется тем, что сознанием пособника, подстрекателя или руководителя должен охватываться факт, что лицо, которому оказывается содействие, находится в состоянии необходимой обороны или в процессе задержания преступника. Они должны сознавать, что имеет место явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства или что задерживаемому лицу без необходимости причиняется явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред. Пособник, подстрекатель или руководитель должны желать или сознательно допускать либо безразлично относиться к наступлению общественно опасного последствия в результате превышения лицом необходимой обороны или мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Значение субъективных обстоятельств совершенного деяния для решения вопроса об ответственности всех соучастников требует более подробного рассмотрения. Обстоятельства субъективного характера, определяющие опасность деяния (мотив и цель), могут быть признаками основного состава или состава с квалифицированными признаками, принадлежать исполнителю (одному из соисполнителей) либо другим участникам преступления. Закон не регулирует, как в этих ситуациях следует оценивать содеянное деяние. В целом не вызывает каких-либо трудностей в судебной практике правовая оценка действий соисполнителей, если при совершении преступления они руководствовались разными мотивами или преследовали неодинаковые цели.

Так, при убийстве одного потерпевшего, в результате несовпадения мотивов, которыми руководствовались соисполнители при совершении этого посягательства, может иметь место квалификация действий: одного – как убийства из ревности (ч. 1 ст. 139 УК), а другого – из хулиганских побуждений (п. 13 ч. 2 ст. 139 УК).

Еще один пример. Обязательным признаком субъективной стороны любого хищения является корыстная цель. Признаки этого преступления будут и в ситуации, когда хищение совершается группой лиц и корыстная цель имеется только у одного исполнителя, а другие соисполнители осознают это обстоятельство и действуют в его интересах.

Несколько иначе решается вопрос о вменении этих обстоятельств при сложном соучастии. В научной литературе общепринято считать, что наличие особого мотива или цели у исполнителя

преступления вменяется другим соучастникам, если они охватывались их умыслом.

«Любое имеющееся на стороне организатора, подстрекателя или пособника обстоятельство, отягчающее (квалифицирующее) или смягчающее ответственность, оказывает влияние лишь на ответственность того, кто им обладает»<sup>1</sup>.

Такое же видение этого вопроса нашло отражение и в некоторых постановлениях Верховного Суда. Так, в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь № 9 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 139 УК)» отмечается, что под убийством по найму понимается лишение жизни потерпевшего, обусловленное получением исполнителем преступления материального или иного вознаграждения...<sup>2</sup>

Сущность данного понимания этого вопроса состоит в том, что основной фигурой соучастия рассматривается исполнитель. Деятельность же других соучастников носит дополнительный характер. Их ответственность зависит от характера действий исполнителя и его ответственности.

Вместе с тем, в УК Беларуси закреплено положение, в соответствии с которым основания и пределы их ответственности зависят, прежде всего, от их личных действий. Закон определяет, что лицо подлежит уголовной ответственности только за те совершенные им общественно опасные деяния и наступившие последствия, предусмотренные УК, в отношении которых установлена его вина, т.е. умысел или неосторожность (ч. 5 ст. 3).

Исходя из этого принципа допустима ситуация, когда субъективные признаки (мотив и цель), имеющиеся, например, на стороне организатора, могут влиять на квалификацию действий исполнителя. Это возможно, если: 1) исполнитель сознает, что организатор при совершении преступления руководствовался определенным мотивом либо преследовал какую-либо цель;

2) исполнитель совершает преступление только ради реализации этого мотива или цели организатора;

3) при совершении преступления на стороне исполнителя отсутствуют какой-либо мотив или цель, влияющие на оценку содеянного.

Например, организатор стремится получить наследство, а исполнитель, сознавая это, совершает убийство потерпевшего, руко-

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1. Л., 1968. С. 629; Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении: учеб. для вузов / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. С. 432; Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. С. 211.

<sup>2</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 8. 6/353; Судовы весник. 2003. № 1. С. 14–18.

водствуясь только тем, чтобы организатор осуществил свои намерения. Исполнитель в этом преступлении совершает все для осуществления чужих намерений. Фактически побуждения организатора являются мотивом этого преступления. Исполнитель, совершая убийство, стремится извлечь из совершенного преступления для постороннего лица выгоду имущественного характера. Стремление сделать богаче постороннее лицо по УК Беларуси не может оцениваться как корыстный мотив. В соответствии с законом под корыстными побуждениями понимаются мотивы, характеризующиеся стремлением извлечь из совершенного преступления для себя или близких выгоду имущественного характера либо намерением избавить себя или близких от материальных затрат.

Совершенное деяние при таких обстоятельствах в соответствии с принципом вины следует оценивать как совершенное из корыстных побуждений и квалифицировать действия исполнителя и организатора по п. 12 ч. 1 ст. 139 УК. Организатор при совершении этого преступления преследовал корыстную цель. Исполнитель сознавал это обстоятельство и сделал все, чтобы эта цель организатора было осуществлена. При этом исполнитель, совершая данное преступление, не имел каких-либо других личных мотивов или целей<sup>1</sup>. Если бы в подобной ситуации исполнитель руководствовался только своим личным мотивом, например ревностью, то квалификация исполнителя по ч. 1 ст. 139, а организатора по п. 12 ч. 2 ст. 139 УК была бы объяснима<sup>2</sup>.

УК Беларуси устанавливает ответственность за совершение преступления лицом, находящимся в особом психическом состоя-

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. Минск: Тесей, 2006. С. 75.

<sup>2</sup> В литературе высказано суждение, что если лицо «заказывает» посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля и умыслом исполнителя охватывается факт лишения жизни именно такого потерпевшего, то действия этих лиц следует квалифицировать по ст. 277 УК РФ (см.: Щепельков, В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. М., 2003. С. 247). Необходимо отметить, что такое решение ошибочно. Данного обстоятельства для квалификации содеянного по этой статье явно недостаточно. С субъективной стороны преступление, описанное в ст. 277 УК РФ, характеризуется специальной целью (прекращение потерпевшим государственной или общественной деятельности). Для квалификации действий исполнителя по ст. 277 УК РФ необходимо, чтобы исполнитель осознавал, что «заказчик преследует эту цель или руководствуется такими мотивами», и предпринял все действия для их реализации этим лицом.

нии: убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 140 УК); убийство, совершенное в состоянии аффекта (ст. 141 УК); умышленное причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения в состоянии аффекта (ст. 150 УК). Эти посягательства являются преступлениями со смягчающими обстоятельствами.

В научной литературе принято считать, что соучастие в этих преступлениях исключается вовсе. Многие авторы считают, что «обстоятельство, которое служит основанием для отнесения детоубийства к составам со смягчающими признаками, касается лишь личных свойств субъекта этого преступления, поэтому оно не может и не должно распространяться на остальных участников преступления»<sup>1</sup>.

В.В. Марчук отмечает, что признание соучастия в преступлениях со смягчающими обстоятельствами, характеризующими особое психическое состояние виновного, «...необоснованно смягчает уголовную ответственность иных соучастников... и противоречит принципу справедливости»<sup>2</sup>.

С такими утверждениями трудно согласиться. К сожалению, В.В. Марчук практически не обосновывает свою позицию, в связи с чем совершенно непонятно, почему решение этого вопроса о возможности соучастия в таком преступлении должно происходить с учетом справедливости, а не принципа субъективного вменения и какому из этих двух уголовно правовых принципов должно быть отдано предпочтение?

Действительно, соисполнительство в этих преступлениях невозможно. Согласно ст. 140 УК Беларуси, уголовная ответственность за убийство матерью своего новорожденного ребенка устанавливается не просто во время родов или непосредственно после них, а в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами. В таком преступлении роды являются причиной особого психического состояния роженицы. В этом состоянии она не может в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См.: Волженкин, Б.В. Некоторые проблемы соучастия в преступлениях, совершаемых специальными субъектами // Уголовное право. 2000. № 1. С. 14; Попов, А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб., 2001. С. 58–61 и др.

<sup>2</sup> Марчук, В.В. Пределы квалификации деяний соучастников при наличии обстоятельств, относящихся исключительно к личности отдельного соучастника // Судовы весник. 2006. № 1. С. 53.

<sup>3</sup> Грунтов, И.О. Умышленное убийство при смягчающих обстоятельствах, характеризующих особое психическое состояние виновного // Право Беларуси. 2002. № 4. С. 56–60.

Таким образом, субъектом этого преступления может быть только мать-роженица, находящаяся в особом психическом состоянии. Другие лица, принимающие совместно с ней участие в качестве исполнителей в совершении этого преступления, будут нести ответственность не в соответствии со ст. 140, а по п. 2 ч. 2 ст. 139 УК<sup>1</sup>.

Точно так же должно оцениваться убийство, совершенное субъектом в состоянии аффекта, если в нем в качестве исполнителя приняло участие и другое лицо. Статьей 141 УК устанавливается ответственность за убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, обусловленного противоправным или аморальным поведением потерпевшего. В этом состоянии лицо не может в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими. Исходя из этого субъектом преступления также может быть только лицо, находящееся в особом психическом состоянии. Другие лица, принимающие совместно с ним в качестве исполнителей участие в совершении преступления, будут нести ответственность не по ст. 141 УК, а по ч. 1 или ч. 2 ст. 139 УК.

Можно представить себе, что лицо склоняет или оказывает помощь либо руководит совершением преступления, описанного в ст. 140 или ст. 141 УК. Его умыслом может охватываться, что исполнитель, выполняя объективную сторону преступления, не может в полной мере отдавать отчет своим действиям или руководить ими, так как находится в состоянии уменьшенной вменяемости, обусловленной родами, или физиологического аффекта, вызванного определенными действиями потерпевшего. В такой ситуации необходимо констатировать, что сознанием соучастника охватываются объективные и субъективные признаки совершаемого исполнителем преступления. Это составляет содержание их умысла. Не учитывать это, вменять лицу соучастие в умышленном убийстве (ч. 1 или ч. 2 ст. 139 УК) – значит квалифицировать деяние без учета содержания его умысла. Такая правовая оценка ставит соучастников в заведомо худшее, чем у исполнителя, положение

<sup>1</sup> В ст. 106 УК России предусматривается ответственность за три вида действий: а) убийство ребенка во время или сразу после родов; б) убийство ребенка в условиях психотравмирующей ситуации; в) убийство в состоянии психического расстройства матери, не исключающего вменяемость. В отличие от этого, УК Беларуси к числу убийств со смягчающими обстоятельствами относит только один вариант поведения: убийство ребенка во время родов или непосредственно после них, совершенное в условиях психотравмирующей ситуации, вызванной родами.

ние и будет нарушать требования принципа личной виновной ответственности<sup>1</sup>.

### **7.2.2. Квалификация действий соучастников при наличии судимости или повторности**

Квалификация действий соучастников при наличии судимости или повторности на стороне одного из них в практическом плане не представляет каких-либо трудностей. Все сводится к следующей формуле: квалифицирующие обстоятельства, относящиеся к личности отдельных соучастников (судимость и повторность), не влияют на ответственность других соучастников. Данные признаки учитываются только при оценке содеянного тех, кому они принадлежат. Такое правило прямо закреплено в УК некоторых стран СНГ (например, ч. 3 ст. 29 УК Украины; ч. 5 ст. 25 УК Грузии и др.).

### **7.2.3. В некоторых ситуациях соисполнителем преступлений со специальным субъектом может быть и лицо, не обладающее признаками специального субъекта**

УК Беларуси устанавливает ответственность за ряд преступлений, субъектами которых могут быть только лица, обладающие помимо основных свойств (возраст и вменяемость) дополнительными признаками. Принято считать, что исполнителем таких преступлений может быть только лицо, имеющее признаки, указанные в соответствующей статье Особенной части УК. Остальные соучастники преступления в зависимости от выполненной ими роли в совершении преступления должны нести ответственность как пособники, подстрекатели или организаторы.

В некоторых странах СНГ этот подход прямо закреплен в Общей части УК (ч. 4 ст. 34 УК РФ; ч. 6 ст. 25 УК Грузии; ч. 4 ст. 37 УК Таджикистана и др.). Вместе с тем, необходимо отметить, что это положение неабсолютное. В определенной ситуации соисполнителем таких преступлений может быть и лицо, не обладающее признаками специального субъекта. Такой вывод соответствует содержанию ч. 3 ст. 16 и некоторым нормам Особенной части УК Беларуси.

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В.М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. С. 76–77.

В ч. 3 ст. 16 УК Беларуси исполнитель определяется как «лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами...» В УК имеются уголовно-правовые нормы, конструкции объективной стороны которых предусматривают возможность совместного совершения одной части деяния специальным субъектом, другой – лицом, не обладающим такими дополнительными признаками.

Например, исполнителем изнасилования (ст. 166 УК Беларуси) является только мужчина, но соисполнителем этого преступления может быть и женщина. Подобное возможно при условии, что она применяет насилие к потерпевшей для преодоления ее сопротивления и тем самым частично выполняет объективную сторону этого преступления. На это обстоятельство обращают внимание и некоторые российские исследователи<sup>1</sup>.

Следует отметить, что соисполнительство в совершении преступления специальным субъектом и лицом, не являющимся таковым, может встречаться и в других ситуациях. Так, в ч. 9 ст. 16 УК Беларуси закреплено положение, что «участники организованной группы и преступной организации признаются исполнителями независимо от их роли в совершенных преступлениях». Такое требование закона практически в любом преступлении со специальным субъектом создает возможность соисполнительства другого лица, не обладающего таким качеством. Соисполнительство будет иметь место даже тогда, когда такое лицо не выполняло объективную сторону этого преступления. Главное в подобной ситуации, чтобы это преступление было совершено участниками организованной группы или преступной организации.

Данное положение Общей части УК находится в противоречии с ч. 2 примечаний к гл. 37 «Воинские преступления», где сказано, что лица, не обладающие признаками специального субъекта, несут ответственность за соучастие в совершении воинских преступлений только в качестве организаторов, подстрекателей или пособников.

Таким образом, например, если военнослужащий, являясь членом организованной преступной группы, по ее заданию совместно с другими ее членами (гражданскими лицами) уничтожил военную технику, то в соответствии с ч. 9 ст. 16 УК соисполнителями преступления, предусмотренного ст. 459 УК, будут признаны все лица, принявшие в нем участие, т.е. субъектами будут являться: военнослужащий и лица, помогавшие на месте совершения преступ-

<sup>1</sup> Щепельков, В.Ф. Определение вида соучастников в преступлениях со специальным субъектом // Российский следователь. № 7. 2003. С. 37.

ления уничтожить военное имущество, а также руководившие его совершением либо организовавшие его. Если руководствоваться ч. 2 примечаний к гл. 37, то исполнителем этого преступления необходимо признать только военнослужащего, других лиц – пособниками и руководителем преступления. Для устранения такого противоречия было бы логичным дополнить примечания к гл. 37 УК ч. 2-1 следующего содержания:

«Положения части второй настоящего примечания не распространяются на случаи совершения воинских преступлений участниками организованной группы или преступной организации».

Может иметь место и другое решение – вовсе исключить из УК ч. 2 примечания к гл. 37<sup>1</sup>.

#### **7.2.4. Возможность соучастия в преступлении с признаком административной или дисциплинарной преюдиции**

В соответствии со ст. 32 УК Беларуси в случаях, предусмотренных Особенной частью, уголовная ответственность за преступление, не представляющее большой общественной опасности, наступает, если деяние совершено в течение года после наложения административного или дисциплинарного взыскания за такое же нарушение.

За преступления с административной или дисциплинарной преюдицией уголовную ответственность может нести не любое физическое вменяемое лицо, а лишь то, которое совершило повторно деяние в течение года после наложения административного или дисциплинарного взыскания за такое же нарушение. Лицо, лишенное этих признаков, не может выступать в качестве исполнителя преступления с признаком преюдиции.

Преступления с таким признаком могут совершаться не одним, а несколькими лицами. В подобной ситуации возможно не любое соучастие. В таких преступлениях не исключается деятельность соисполнителей. Соисполнители несут уголовную ответственность, если они повторно совершили такое деяние после применения административного или дисциплинарного взыскания за аналогичное нарушение. Если действия только одного из лиц отвечают этому требованию, то именно оно может нести ответ-

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В.М. Хомич (гл. ред.) (и др.). С. 79–80.

ственность за преступление с признаком преюдиции. Другое лицо может отвечать за административное или дисциплинарное правонарушение.

Сложное соучастие при совершении такого преступления может иметь место также при наличии дополнительных условий. Повторное, в течение года, совершение аналогичного правонарушения после наложения административного или дисциплинарного взыскания за такое же деяние является обязательным условием ответственности исполнителя преступления с признаком преюдиции.

Если подобное обстоятельство охватывалось умыслом организатора, подстрекателя или пособника, то по формальным признакам необходимо признавать наличие соучастия в таких преступлениях. Вместе с тем, деяния соучастника и исполнителя различаются между собой. Деяния исполнителя совершены повторно. К нему ранее применялись меры административной или дисциплинарной ответственности. Это лицо предупреждалось о возможности привлечения его к уголовной ответственности в случае повторного совершения им аналогичного деяния.

Соучастник совершает такое посягательство впервые. В отношении него не использовались более мягкие меры принуждения. В подобной ситуации невозможно не видеть существенных различий между тем, что совершено исполнителем и другим соучастником. Если исполнитель привлекается к уголовной ответственности только за повторное совершение аналогичных деяний, то и другого соучастника не должны привлекать к уголовной ответственности за впервые совершенное правонарушение. Положение соучастника не должно быть худшим, чем у исполнителя<sup>1</sup>.

Такое соотношение положения исполнителя и других соучастников должно иметь место не только при совершении преступлений с признаком преюдиции. Об этом пишут в настоящее время некоторые исследователи.

Так, по мнению А.В. Васильевского, «...соучастие без исполнителя быть не может, ...он является основной фигурой из всех видов соучастников и поэтому вполне возможно закрепление в уголовном законе нормы о том, что другие соучастники, по крайней мере, подстрекатель и пособник, не могут нести большую ответственность

<sup>1</sup> См.: Грунтов, И.О. Уголовно-правовые нормы с административной преюдицией: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Белорус. гос. ун-т. Минск, 1985. С. 14; Грунтов, И. О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В.М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. С. 80–81.

за совершенное преступление, чем исполнитель, при отсутствии обстоятельств, существенно повышающих опасность личности и (или) меняющих квалификацию их деяния. В совокупности с этим, или отдельно, целесообразен также законодательный запрет назначения таким соучастникам максимальной меры наказания»<sup>1</sup>.

В подтверждение этого предложения в юридической литературе приводят аргумент о том, что в уголовном законе соучастники определены с учетом общественной опасности по убывающей последовательности: исполнитель, организатор, подстрекатель, пособник<sup>2</sup>.

С учетом этого, по-видимому, следует поддержать такие предложения и ввести в УК соответствующие дополнения. Данное решение будет способствовать большей дифференциации ответственности соучастников с учетом не только их роли при совершении, но и содержания субъективной стороны посягательства.

Оценивая с этих позиций некоторые уголовно-правовые нормы УК Беларуси, можно отметить, что в отдельных конструкциях прямо закреплено положение, что подстрекатель и пособник несут большую ответственность за совершенное преступление, чем исполнитель. Так, например, в соответствии с ч. 1 ст. 171 УК (Использование занятия проституцией или создание условий для занятия проституцией) предусматривается ответственность наряду с другими действиями за использование занятия проституцией другим лицом. К уголовной ответственности могут привлекать, например, престарелую мать или ребенка, достигшего 16 лет, которые проживают вместе с лицом, занимающимся этим ремеслом, и которые пользуются материальными средствами, добытыми от этой деятельности. При этом лицо, занимающееся проституцией, уголовной ответственности не подлежит.

Сходным образом сконструирована законодателем ч. 1 ст. 171-1 (Вовлечение в занятие проституцией либо принуждение к продолжению занятия проституцией). Вовлечение в занятие проституцией может состоять в склонении лица к занятию этой деятельностью. Привлекая к уголовной ответственности подстрекателя, закон не ставит вопрос о такой же ответственности исполнителя этого деяния<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Кругликов, Л.Л. Дифференциация ответственности в уголовном праве / Л.Л. Кругликов, А.В. Васильевский. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 120–121.

<sup>2</sup> Благов, Е.В. Особенности назначения наказания соучастникам преступления / Е.В. Благов, Р.Х. Шаипов. Ярославль, 1993. С. 18.

<sup>3</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. С. 81–82.

Подводя некоторый итог сказанному, следует отметить, что было бы желательно в УК Беларуси закрепить определенные правила ответственности соучастников при наличии отягчающих обстоятельств, влияющих на ответственность лиц, участвующих в посягательстве.

С учетом этого, по мнению автора, ст. 16 УК Беларуси следует добавить ч. 7-1, изложив ее в следующей редакции:

«7-1. Признаки, характеризующие личность отдельного соучастника преступления (повторность или рецидив), вменяются в вину лишь этому соучастнику.

Обстоятельства, отягчающие ответственность и предусмотренные в статьях Особенной части настоящего Кодекса как объективные признаки преступления, влияющие на квалификацию действий исполнителя, вменяются в вину лишь соучастнику, осознававшему эти обстоятельства.

Признаки, характеризующие особое психическое состояние исполнителя (уменьшенная вменяемость или физиологический аффект), вменяются в вину лишь соучастнику, осознававшему эти обстоятельства.

Субъективные признаки (мотив или цель), влияющие на ответственность организатора, вменяются в вину исполнителю, если он осознавал эти обстоятельства и совершил преступление только для реализации этого мотива или цели организатора.

Подстрекатель и пособник не могут нести большую ответственность за совершенное преступление, чем исполнитель, при отсутствии обстоятельств, существенно повышающих опасность их личности или изменяющих квалификацию их деяния»<sup>1</sup>.

### **7.2.5. К вопросу о понимании эксцесса соучастника преступления**

В ч. 7 ст. 16 УК Беларуси дается определение эксцесса исполнителя, под которым понимается совершенное им преступление, не охватываемое умыслом других соучастников. В такой ситуации остальные соучастники не сознают фактических обстоятельств нового либо того же преступления, но в более (или менее) опасном исполнении. Они не оказывают содействия несогласованным дей-

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Принцип субъективного вменения и некоторые особенности ответственности соучастников по уголовному праву Республики Беларусь // Юридическая наука и образование. Вып. 2.; редкол.: В.Я. Таций [и др.]; Харьков: Нац. юрид. Акад. Украины им. Ярослава Мудрого, 2009. С. 172–187.

ствиям соучастника. Их поведение не находится в причинной и виновной связи с деянием исполнителя<sup>1</sup>.

За эксцесс исполнителя не несут ответственности остальные соучастники преступления.

В научной литературе подчеркивалось, что в процессе реализации замысла не только исполнитель, но и другие соучастники могут совершить более или менее опасное преступление, чем это намечалось при сговоре. Поэтому правильнее вести речь об эксцессе соучастника, а не только одного исполнителя<sup>2</sup>. Эта позиция была поддержана некоторыми авторами.

Так, по мнению А.П. Козлова, эксцесс пособника будет иметь место, если исполнитель, например, попросил пособника предоставить ему нож для совершения преступления, а он вместо этого незаконно для него приобрел огнестрельное оружие, от использования которого исполнитель отказался вовсе<sup>3</sup>.

В продолжение можно отметить, что подобное возможно и в других случаях. Например, имеется эксцесс руководителя, если он осуществляет руководство совершением простого преступления, а исполнители, не совсем уяснив его замыслы, выполнили это деяние более опасным способом.

Таким образом, если оценить всю эту ситуацию вновь, то более логично в уголовном праве вести речь об эксцессе соучастников, а не только одного исполнителя. Сложившееся положение должно быть отражено в уголовном законе. Такое решение будет соответствовать более полной реализации принципа личной виновной ответственности в законодательной регламентации этого института.

В этой связи следует внести дополнения в последний абзац ч. 7 ст. 16 УК и изложить его в следующей редакции:

«За деяния, совершенные исполнителем или организатором (руководителем), либо подстрекателем или пособником и не охватывавшиеся умыслом соучастников, другие соучастники уголовной ответственности не несут»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Тельнов, П.Ф. Цит. раб. С. 153; Арутюнов, А.А. Эксцесс исполнителя преступления, совершенного в соучастии // Уголовное право. 2003. № 1. С. 5–7.

<sup>2</sup> Тельнов, П.Ф. Цит. раб. С. 152–153.

<sup>3</sup> Козлов, А.П. Цит. раб. С. 332–333.

<sup>4</sup> Грунтов, И. Субъективные признаки соучастия // Судовы веснік. 2006. № 1. С. 46–50.

***7.3. Уголовно-правовая оценка участия в групповых действиях, если общественно опасные последствия причинены другим виновным и отсутствуют признаки соучастия в свете требования принципа личной виновной ответственности***

**7.3.1. Принятие участия в групповой драке, если в результате драки другим виновным человеку была причинена смерть или тяжкое телесное повреждение, при отсутствии признаков соучастия между участником драки и лицом, причинившем смерть или тяжкое телесное повреждение**

В ч. 1 ст. 147 УК предусматривается ответственность за умышленное причинение тяжкого телесного повреждения без отягчающих и смягчающих обстоятельств. К таким посягательствам относятся, например, причинение тяжкого телесного повреждения из ревности, по мотивам зависти, ненависти, возникшей на почве личных неприязненных отношений, и др.

По ч. 1 этой статьи предусматривается ответственность за причинение этого вида телесных повреждений в драке. В юридической литературе отмечается, что определенная часть преступлений против здоровья совершается в драке многих лиц с участием потерпевшего или в результате нападения на потерпевшего нескольких лиц.

Зачастую уголовно-правовая оценка таких посягательств представляет определенные сложности. Для правильной квалификации таких деяний важно установить два обстоятельства: субъективные признаки совершенного преступления и кем из дерущихся лиц причинены потерпевшему тяжкие телесные повреждения или смерть. С.В. Бородин отмечает, что драка является всего лишь обстоятельством совершенного преступления и в этой связи важно определить мотив посягательства<sup>1</sup>.

Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения из хулиганских побуждений квалифицируется по п. 7 ч. 2 ст. 147 УК и дополнительной квалификации по ст. 339 УК не требуется. Если виновный помимо указанного преступления совершил также иные действия, содержащие признаки уголовно наказуемого хулиганства, то содеянное им квалифицируется по совокупности преступ-

<sup>1</sup> Бородин, С.В. Преступления против жизни. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 106, 108.

лений, предусмотренных п. 7 ч. 2 ст. 147 УК и соответствующей частью ст. 339 УК<sup>1</sup>.

Причинение тяжкого телесного повреждения при отсутствии хулиганского побуждения квалифицируется по ч. 1 или ч. 2 ст. 147 УК. Для правильного отграничения посягательства из хулиганских побуждений от причинения вреда в ссоре, драке следует установить ряд объективных и субъективных обстоятельств.

Такой мотив может отсутствовать, например, если «...причинение легких и менее тяжких телесных повреждений..., совершение иных действий, внешне сходных с хулиганством..., имело место в семье, в жилище, в отношении родственников, знакомых и были вызваны личными неприязненными отношениями, неправильными действиями потерпевших... при условии, что они не были сопряжены с заведомым для виновного грубым нарушением общественного порядка и выражением явного неуважения к обществу»<sup>2</sup>.

Для правильного отграничения посягательства из хулиганских побуждений от причинения вреда в ссоре, драке следует установить, «...кто явился их инициатором и не был ли конфликт спровоцирован виновным для использования его в качестве повода к убийству. Если зачинщиком ссоры, драки был потерпевший или когда поводом к конфликту послужило его неправомерное поведение, виновный не может нести ответственность за убийство из хулиганских побуждений... В частности, убийство должно признаваться совершенным из хулиганских побуждений в тех случаях, когда действия потерпевшего в силу малозначительности не давали повода к конфликту, но виновный использовал их в качестве такового для совершения убийства»<sup>3</sup>.

Умышленное причинение телесного повреждения признается совершенным группой лиц при обстоятельствах, «...когда два или более лица, действуя совместно, с умыслом, направленным на причинение такого повреждения, участвовали в его совершении в качестве соисполнителей. При этом необязательно, чтобы телесные повреждения были причинены каждым из них (например, один из участников группы подавляет сопротивление потерпевшего, в то

<sup>1</sup> П. 12 постановления № 1 Пленума Верховного Суда Беларуси от 29 марта 2006 г. «О судебной практике по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения» / Судовы весник. 2006. № 2; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 59. 6/478.

<sup>2</sup> П. 16 постановления № 1 от 24 марта 2005 г.// Там же. 2005. № 56. 6/433.

<sup>3</sup> П. 17 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам об убийстве». Судовы весник. 2003. № 1.

время как другой причиняет повреждения). Подобное преступление следует признавать совершенным группой лиц и тогда, когда в процессе совершения одним лицом действий, направленных на причинение тяжкого телесного повреждения, к нему с той же целью присоединились другие лица»<sup>1</sup>.

Известные советские ученые М.Д. Шаргородский и П.П. Осипов отмечали, что когда смерть или телесные повреждения причинены кому-либо в драке, возникает ряд вопросов, так как зачастую при таких обстоятельствах установить или доказать признаки соучастия невозможно. По мнению ученых, «в этой ситуации возникает часто положение, при котором вопрос об индивидуальной ответственности за убийство или телесные повреждения разрешить чрезвычайно сложно, а иногда и просто невозможно, значит привлекать к уголовной ответственности нельзя»<sup>2</sup>. Справедливо ли это?

Здоровье – это очень важная ценность каждого человека. Охрана этой ценности представляет собой основу отношений в обществе и государстве. Тот, кто причиняет умышленно вред здоровью другого лица, сознает, что нарушает неприкосновенность этой ценности в обществе. Совершая такое деяние, лицо своим поведением показывает отрицательное отношение к незыблемому правилу существования общества и государства о неприкосновенности здоровья другого человека.

Участники драки точно так же относятся к этой ценности, охраняемой ст.147 УК. Групповая драка создает обстановку, в которой жизнь и здоровье других лиц как абсолютная ценность не существуют вовсе. Она подталкивает отдельных лиц к расправе над потерпевшим. Опасность такой драки состоит в том, что создается абсолютная атмосфера неуважения и нетерпимости к неприкосновенности к жизни или здоровью другого лица.

В драке создается быстро развивающаяся, пропитанная ненавистью обстановка. В этой атмосфере один из дерущихся, который, возможно, случайно оказался ближе всех к потерпевшему, причиняет ему тяжкое телесное повреждение. Рассматривая ситуацию в целом, можно сказать, что все участники драки (кто причинил вред здоровью потерпевшего и кто принимал в ней участие) сходным

<sup>1</sup> П. 14 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1 «О судебной практики по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения».

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть особенная. Т. 3 / под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. С. 500.

образом относятся к охраняемой уголовным законом ценности – неприкосновенности здоровья других лиц.

Если бы в УК Беларуси предусматривалась ответственность только за сам факт участия в драке, в которой другим лицом было причинено потерпевшему тяжкое телесное повреждение либо смерть, то социально-психическая сторона умысла участника драки мало отличалась бы от такой же составляющей умысла лица, причинившего телесное повреждение потерпевшему.

Однако в УК Беларуси ответственность только за факт участия в драке отсутствует вовсе. Это не совсем логично. Такие действия представляют большую общественную опасность.

В противоположность этому в УК некоторых стран дальнего зарубежья предусматривается самостоятельная ответственность за факт участия в драке.

Так, Уголовный кодекс ФРГ § 231 (участие в драке) устанавливает ответственность лица, которое «...принимает участие в драке или нападении, осуществляемом несколькими лицами, уже из-за этого участия наказывается лишением свободы на срок до трех лет или денежным штрафом, если в результате драки или нападения была причинена смерть человеку или нанесено тяжкое телесное повреждение»<sup>1</sup>.

В Уголовном кодексе Австрии в ч. 1 § 91 (драка) говорится: «кто принимает участие в драке, то в силу самого этого участия он наказывается лишением свободы на срок до одного года или денежным штрафом в размере до 360 дневных ставок, если в результате драки было причинено тяжкое телесное повреждение другому человеку..., если в результате драки была причинена смерть другому человеку, наказанием является лишение свободы на срок до двух лет».

В ч. 2 этого параграфа отмечается, что «если в нападении участвуют несколько человек, то в силу самого этого участия он наказывается лишением свободы на срок до шести месяцев или денежным штрафом в размере до 360 дневных ставок, если в результате нападения было причинено телесное повреждение другому человеку; если тяжкое телесное повреждение другому человеку – наказанием является лишение свободы на срок до одного года или денежный штраф в размере до 360 дневных ставок; если в результате нападения была причинена смерть другому человеку, то наказанием является лишение свободы на срок до двух лет»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 134.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 46.

В уголовном кодексе Швейцарии в ст. 133 (Участие в драке) отмечается: «кто принимает участие в драке, которая приводит к смерти человека или к причинению ему телесного повреждения, наказывается тюремным заключением или штрафом. Тот, кто только защищается или разнимает дерущихся, не наказывается». В ст. 134 (Нападение) говорится: «кто принимает участие в нападении на одного или нескольких людей, которое приводит к смерти или причинению телесного повреждения лицу, на которого нападают, или третьему лицу, наказывается тюремным заключением на срок до пяти лет»<sup>1</sup>.

Данные составы преступлений существуют в УК зарубежных стран значительное время. Практика применения данных уголовно-правовых норм подтвердила их эффективность и жизнеспособность. Эти конструкции составов преступлений учитывают социально-психическое содержание вины лица, принявшего участие в драке и не причинившего вред здоровью потерпевшего.

Основой для криминализации таких посягательств является то обстоятельство, что социально-психическая сторона вины участника драки практически не отличается от такой же составляющей вины лица, причинившего телесное повреждение потерпевшему. Установление уголовной ответственности за такое посягательство в определенной мере является сдерживающим фактором, способствующим усилению борьбы с преступлениями против жизни и здоровья.

С учетом этого, по мнению автора, было бы целесообразно в УК Беларуси ввести новую уголовно-правовую норму следующего содержания:

«Статья 153-1. Участие в драке

Принятие участия в групповой драке, если в результате драки другим виновным человеку была причинена смерть или тяжкое телесное повреждение, при отсутствии признаков соучастия между участником драки и лицом, причинившим смерть или тяжкое телесное повреждение, ...»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 52.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Уголовно-правовая оценка участия в групповой драке, если смерть или тяжкое телесное повреждение причинены другим виновным и отсутствуют признаки соучастия // Правовые средства и механизмы противодействия преступности в современном обществе: материалы междунар. науч. практ. конф. Минск, 16 окт. 2009 г. / редкол.: Г.А. Шумак (отв. ред.) [и др.]. Минск: БГУ, 2010. С. 20–24.

**7.3.2. Публичные призывы к активному неподчинению законным требованиям представителей власти, к массовым беспорядкам, к насилию над гражданами не могут в соответствии со ст. 16 УК рассматриваться как соучастие в массовых беспорядках**

В ст. 293 УК предусматривается ответственность за массовые беспорядки. «Массовые беспорядки – это действия бесчинствующей толпы (неорганизованной массы людей). Заинтересованные лица при массовых беспорядках используют толпу как своеобразный инструмент для достижения своих целей, учитывая психологию толпы и направляя ее стихийное поведение в необходимое им русло»<sup>1</sup>.

Массовые беспорядки влекут ответственность по ст. 293 УК, если они сопровождались насилием над личностью, погромами, поджогами, уничтожением имущества, вооруженным сопротивлением представителям власти.

По ч. 1 ст. 293 УК предусматривается ответственность за организацию массовых беспорядков, по ч. 2 этой статьи – за участие в действиях, выразившееся в непосредственном совершении насилия над личностью, погромах, поджогах, вооруженном сопротивлении представителям власти.

В ч. 3 этой статьи устанавливается ответственность за некоторые варианты пособничества и приготовления к массовым беспорядкам:

- 1) обучение лиц для участия в массовых беспорядках;
- 2) иную подготовку лиц для участия в массовых беспорядках;
- 3) финансирование обучения или иной подготовки лиц для участия в массовых беспорядках;
- 4) иное материальное обеспечение такой деятельности.

Оказание содействия лицу, непосредственно совершающему насилие над личностью или поджог, либо уничтожение имущества, оценивается как участие в массовых беспорядках<sup>2</sup>. Вместе с тем, в бесчинствующей толпе отдельные лица могут публично призывать к активному неподчинению законным требованиям представителей власти и вооруженному сопротивлению им, к насилию над гражданами.

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 686.

<sup>2</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича, С. 687.

В соответствии с ч. 5 ст. 16 УК подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению конкретного преступления. Публичные призывы, обращенные не к конкретному лицу, не являются подстрекательством к совершению преступления и поэтому не могут квалифицироваться как участие в массовых беспорядках. Вместе с тем, психическое и социально-психическое отношение у таких лиц к общественным отношениям, регламентирующим основы (коренные интересы) обеспечения безопасных условий существования общества, такое же, как и у лиц, непосредственно принимающих участие в массовых беспорядках.

В УК РФ именно это обстоятельство учитывается при конструировании уголовно-правовой нормы, предусматривающей ответственность за массовые беспорядки. В ч. 3 ст. 212 УК РФ (массовые беспорядки) устанавливается ответственность за призывы к активному неподчинению законным требованиям представителей власти, к массовым беспорядкам и к призывам к насилию над гражданами<sup>1</sup>. Эта конструкция состава посягательства существуют в УК РФ значительное время. Практика применения данной уголовно-правовой нормы подтвердила ее эффективность и жизнеспособность. Эта конструкция состава преступления учитывает социально-психическое содержание умысла лица, принявшего участие в толпе, где совершаются массовые беспорядки, и непосредственно не совершающего насилия над личностью, погромы, поджоги, уничтожение имущества.

Установление уголовной ответственности за такое посягательство в определенной мере является сдерживающим фактором, способствующим усилению борьбы с преступлениями против общественной безопасности.

С учетом этого, по мнению автора, было бы целесообразно в ст. 293 УК Беларуси ввести ч. 2-1 следующего содержания:

«2-1. Призывы в толпе к совершению массовых беспорядков...»

---

<sup>1</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Т. 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 285–286; Демидов, Ю.Н. Что показали массовые беспорядки // Социалистическая законность. 1991. № 8. С. 27–28.

## **7.4. Вопросы дифференциации ответственности соучастников в составах преступлений в свете принципа субъективного вменения**

### **7.4.1. Ответственность организатора, руководителя, участника банды и лица, принявшего участие в совершаемом бандой преступлении, в конструкции правовой нормы определяется без дифференциации ответственности с учетом различного психического и социально-психического содержания их умысла и тем самым опасностью этих лиц в данном посягательстве**

В ст. 286 УК предусматривается ответственность за бандитизм. Объектом этого преступления являются «общественные отношения, регламентирующие основы (коренные интересы) обеспечения безопасных условий существования общества»<sup>1</sup>.

В соответствии со ст. 286 УК банда – это вооруженная организованная группа, созданная с целью нападения на предприятия, учреждения, организации или на граждан. Банда является разновидностью организованной преступной группы. В связи с этим некоторые признаки, характерные для организованной преступной группы, присущи и банде: предварительность объединения, управляемость и устойчивость группы. Помимо этого данная группа обладает и другими качественными свойствами, характерными для этого явления: вооруженностью и специальной целью – нападение

<sup>1</sup> Курс уголовного права. Особенная часть. Том 4: учеб. для вузов / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 247. Весьма сходным образом определяется объект этого посягательства и в других работах. Например, в учебнике уголовного права Украины под объектом этого преступления понимают положение защищенности жизнедеятельности людей от опасности преступных объединений, террористов, оружия и других смертоносных предметов (см.: Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін [та ін.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-ге вид., переробл. І допов. Х.: Право, 2010. С. 286). В некоторых работах объект этого преступления определяется по-другому. Например, в отдельных публикациях предлагается поместить это посягательство в главе о преступлениях против собственности, так как банда имеет корыстную направленность (см.: Мельникова, Ю.Б. Уголовная ответственность за бандитизм / Ю.Б. Мельникова, Т.Д. Устинова. М.: НИИ пробл. укрепления законности и правопорядка при Ген. прокуратуре РФ, 1995. С. 9.

на предприятия, учреждения, организации или на отдельных граждан.

В постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 25 сентября 2003 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с созданием и деятельностью организованных групп, банд и преступных организаций»<sup>1</sup> раскрыты признаки, характерные для данной формы соучастия.

В п. 2 этого постановления отмечается, что предварительная объединенность организованной группы означает совершение целенаправленных действий по ее созданию, формированию структуры, определению места и роли, распределению функций каждого участника. О предварительной объединенности преступной группы могут свидетельствовать планирование преступной деятельности, согласованность действий соучастников и др.

Для признания преступной группы управляемой, отмечается в п. 3 данного постановления, необходимо, как правило, наличие в ее составе руководителя (нескольких руководителей), выполняющего действия по координации преступной деятельности этой группы, руководству ею, поддержанию внутригрупповой дисциплины, организованной на подчиненности участников группы ее руководителю, подкреплению его авторитетом, принудительной силой, и т.п.

Об устойчивости группы может свидетельствовать стабильность состава участников либо основного ядра группы, а также продолжительность преступной деятельности<sup>2</sup>, тесная взаимосвязь между ее членами, способность группы продолжать свою деятельность в случае выбытия отдельных участников (п. 3 постановления)<sup>3</sup>.

Вооруженность банды предполагает наличие любого оружия, признаваемого таковым в соответствии с Законом Республики Беларусь «Об оружии»<sup>4</sup>, а также боеприпасов, взрывчатых веществ

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 112. 6/373.

<sup>2</sup> О понятии устойчивости см. также: Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т. 3 / отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1973. С. 234–236; Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Государственные преступления и преступления против социалистической собственности. Т. 4 / редкол.: А.А. Пионтковский, П.С. Ромашин, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970. С. 164–167; Стельмах, В.Ю. Понятие устойчивости банды // Следователь. 1997. № 5. С. 29–30.

<sup>3</sup> Бражников, Л. Сплоченность как признак бандитизма / Л. Бражников, В. Бычков // Уголовное право. 2006. № 1. С. 15–17.

<sup>4</sup> Закон Республики Беларусь от 13 ноября 2001 г. № 61-З (в ред. от 20 июня 2008 г.) «Об оружии» / Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2001. № 109. 2/810).

или взрывных устройств как заводского производства, так и изготовленных самодельным способом, хотя бы у одного из участников банды при осведомленности об этом остальных ее членов.

Не может рассматриваться в качестве признака вооруженности использование при нападении непригодного к целевому применению оружия или его макетов, даже если такие предметы воспринимались потерпевшими как реальное оружие (п. 5 постановления)<sup>1</sup>.

Под нападением следует понимать непосредственное применение насилия участниками банды в отношении других лиц для достижения преступного результата. Нападение может состоять не только в насильственном воздействии на людей, но и в незаконном вторжении в жилище, иное помещение, сопровождаемом поджогами, взрывами, погромами, захватом транспортных средств и др.

Как нападение расценивают действия банды, при которых оружие не применялось, а цель нападения была достигнута путем очевидной для потерпевшего угрозы, а также в случае отсутствия людей в момент нападения на объект, если возможность применения оружия оговаривалась заранее участниками банды (п. 5 постановления).

С объективной стороны бандитизм может состоять в любой из следующих четырех форм поведения: создании банды, руководстве такой бандой, участии в банде или участии в совершаемых бандой нападениях.

Под созданием банды понимают любые действия, результатом которых стало образование этого преступного формирования (подбор участников, разработка планов преступной деятельности, распределение ролей, приобретение оружия). Создание банды признается окончанным преступлением с момента ее образования, независимо от реального совершения бандой нападений.

Если действия лица по созданию банды не привели к ее образованию, то содеянное рассматривается как покушение на создание этого преступного формирования и квалифицируется по ст. 14 и ст. 286 УК Беларуси (п. 7 постановления)<sup>2</sup>.

В постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 25 сентября 2003 г. не дается определение, что следует понимать под руководством бандой.

<sup>1</sup> О понятии вооруженности банды см. также: Андреева, А. Квалификация бандитизма / А. Андреева, Г. Овчинникова // Законность. 1996. № 4. С. 18; Быков, В. Банда – особый вид организованной вооруженной группы // Российская юстиция. 1999. № 6. С. 49–51.

<sup>2</sup> Подробнее см.: Дьяков, С.В. Ответственность за государственные преступления / С.В. Дьяков, А.А. Игнатъев, М.П. Карпушин; общ. ред. Л.И. Баркова. М.: Юрид. лит., 1988. С. 98–99.

В обзоре судебной практики по делам о бандитизме, подготовленном судьей Верховного Суда Республики Беларусь Т. Василевич, отмечается, что «руководство бандой – важнейшее действие при бандитизме, которое предполагает принятие решений, связанных как с планированием, материальным обеспечением и организацией преступной деятельности банды, так и с совершением ею конкретных нападения... Руководителя отличает то, что в конечном итоге именно он определяет, что, как и когда будет делать банда... Он принимает решения, определяющие всю деятельность банды, которые могут быть связаны как с долговременным планированием, так и с конкретными действиями банды в процессе совершаемого ею нападения»<sup>1</sup>.

Участником банды признают лицо, которое, достоверно зная о целях и характере данной группы, входит в ее состав и участвует в любой форме в подготовке или совершении преступлений. Кроме этого, участником банды является лицо, согласившееся на участие в таком преступном формировании, независимо от совершения каких-либо действий в интересах банды (п. 8 постановления)<sup>2</sup>.

Участие в совершаемом бандой нападении имеет место, когда лицо, не являющееся участником банды, принимает непосредственное участие в совершенных преступлениях<sup>3</sup>.

В п. 8 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 25 сентября 2003 г. по этому поводу говорится, что лицо, не являющееся участником банды, но принявшее непосредственное участие в совершении какого-либо преступления в ее

<sup>1</sup> Василевич, Т. Применение законодательства по делам о бандитизме (по материалам обзора судебной практики) // Судовы веснік. 1998. № 2. С. 26–28. Помимо этого в литературе дано научное определение руководителя преступной организацией. См.: Барков, А.В. Уголовно-правовая оценка создания преступной организации и участия в ней (ст. 74-2 УК Беларуси) // Судовы веснік. 1998. № 2. С. 29–30. Имеются и другие подходы в понимании этого вида деятельности. См.: Клименко, Ю.А. Организатор в преступлении: понятие, виды, уголовно-правовое значение: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Моск. гос. юрид. акад. им. О.Е. Кутафина. М., 2011. С. 9–13.

<sup>2</sup> См. также: Шмаров, И. Ответственность за бандитизм / И. Шмаров, Ю. Мельникова, Т. Устинова // Законность. 1994. № 5. С. 5–10; Дьяков, С.В. Ответственность за государственные преступления / С.В. Дьяков, А.А. Игнатьев, М.П. Карпушин; под общ. ред. Л.И. Баркова. С. 100; Андреева, А. Квалификация бандитизма / А. Андреева, Г. Овчинникова // Законность. 1996. № 4. С. 19.

<sup>3</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 674.

составе, сознавая, что действует совместно с членами, несет ответственность за совершение преступления бандой. Действие лица, оказавшего содействие преступной деятельности банды, но не входившего в ее состав и не принимавшего непосредственного участия в совершении преступления, оценивается как пособничество и квалифицируется по ч. 6 ст. 16 и ст. 286 УК.

С субъективной стороны это преступление характеризуется прямым умыслом и специальной целью – совершение нападений. Сознанием лица должны охватываться все фактические обстоятельства, характеризующие его роль в преступлении в качестве организатора или руководителя или участника этого формирования, или участника нападений.

Так, организатор этого посягательства сознает, что совершает действия, результатом которых стало образование вооруженной, управляемой, устойчивой группы с целью нападений на предприятия, учреждения, организации или на граждан, и желает это. С субъективной стороны руководитель сознает, что принимает решения, определяющие всю деятельность банды, которые могут быть связаны как с долговременным планированием, так и с конкретными действиями банды в процессе совершаемого ею нападения, и желает это.

Содержание субъективной стороны участника банды несколько иное: участник банды сознает цели и характер данной группы и, то, что входит в ее состав и участвует в любой форме в подготовке или совершении преступлений. Сознанием участника отдельных нападений охватывается факт непосредственного принятия участия в совершенном бандой преступлении.

Фактические обстоятельства содеянного, характеризующие роль перечисленных лиц в совершаемом посягательстве, определяют различное содержание субъективной стороны организатора, руководителя, участника банды и лица, принявшего участие, в совершаемом бандой преступлении. Неодинаковое психическое и социально-психическое отношение таких лиц к объекту данного преступления при совершении деяния, предусмотренного ст. 286 УК, определяет различную их общественную опасность в совершаемом посягательстве.

В УК Республики Беларусь ответственность организатора, руководителя, участника банды и лица, принявшего участие в совершаемом бандой преступлении, определяется без дифференциации ответственности с учетом различного психического и социально-психического содержания их умысла и, тем самым, опасностью этих лиц в данном посягательстве.

В некоторых странах ближнего зарубежья эти обстоятельства положены в основу конструкции аналогичной правовой нормы.

Так, в ч. 1 ст. 209 УК Российской Федерации предусматривается ответственность за «создание устойчивой вооруженной группы (банды) в целях нападения на граждан или организации, а равно руководство такой группой (бандой)». В ч. 2 этой статьи устанавливается ответственность за «участие в устойчивой группе (банде) или в совершаемых ею нападениях»<sup>1</sup>.

Необходимо отметить, что в УК не всегда последовательно решается вопрос о дифференциации ответственности с учетом различного содержания субъективной стороны и опасности лиц в совершенном деянии в весьма близких по своим внешним проявлениям посягательствах.

Следует сказать, что и в УК Беларуси также в отдельных ситуациях дифференцируется ответственность с учетом различного содержания субъективной стороны и опасности лиц в совершенном деянии.

Так, в ст. 285 УК устанавливается ответственность за создание преступной организации либо участие в ней. В ч. 1 этой статьи предусматривается ответственность за «деятельность по созданию преступной организации либо руководство преступной организацией или входящими в нее структурными подразделениями». В ч. 2 этой статьи устанавливается ответственность за «участие в преступной организации в любой иной форме». В ч. 3 данной статьи речь идет о деяниях, предусмотренных чч. 1 или 2 этой статьи, совершенных должностным лицом с использованием своих служебных полномочий.

В соответствии со ст. 19 УК Республики Беларусь «преступной организацией признается объединение организованных групп либо их организаторов (руководителей), иных участников для разработки или реализации мер по осуществлению преступной деятельности либо созданию условий для ее поддержания и развития».

Как уже отмечалось ранее, банда является разновидностью организованной преступной группы. В этой связи в преступную организацию может входить объединение как организованной группы и банды, так и нескольких банд либо их организаторов (руководителей) или иных участников с любой целью, указанной в ст. 19 УК Беларуси.

С учетом сказанного логично следующее суждение. Если в ст. 285 УК дифференцируется ответственность организатора, руководителя, участника этой формы соучастия с учетом их общественной опасности, то почему это не делается в ст. 286 УК?

Подводя некоторый итог сказанному, считаем возможным предложить следующую конструкцию состава бандализма:

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. В.В. Малиновский; науч. ред. А.И. Чучаев. М.: КОНТАКТ, 2011. С. 624–633.

«Статья 286. Бандитизм

1. Создание банды, то есть вооруженной организованной группы с целью нападения на предприятия, учреждения, организации или на граждан, либо руководство бандой –

наказываются...

2. Участие в банде или в совершаемых ею нападениях –

наказываются...

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, –

наказываются...»

**7.4.2. Оказание разовой материальной помощи террористам до 2006 г. оценивалось как пособничество в такой деятельности. Установление самостоятельной уголовной ответственности за финансирование террористической деятельности – деяние более широкого плана и гораздо опаснее – должно влечь иные более тяжкие последствия. В конструкции санкции уголовно-правовой нормы это положение должно быть закреплено**

В ст. 290-1 УК, предусматривается ответственность за финансирование террористической деятельности. В ст. 3 Закона Республики Беларусь от 3 января 2002 г. № 77-З (в ред. от 21 июля 2008 г.) «О борьбе с терроризмом»<sup>1</sup> дается определение террористической деятельности<sup>2</sup>.

В Законе отмечается, что под этим посягательством следует понимать деятельность, включающую «организацию, планирование, подготовку и осуществление акта терроризма, подстрекательство к акту терроризма, организацию незаконного вооруженного формирования, создание организации, организованной группы для совершения акта терроризма, а равно участие в таком акте, вербовку, вооружение, обучение и использование террористов, а также финансирование такой деятельности».

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2002. № 6. 2/825.

<sup>2</sup> О понятии преступлений данной категории см.: Гринько, С.Д. Совершенствование уголовного законодательства об ответственности за терроризм // Законность. 2005. № 8. С. 51–52; Дикаев, С.У. Терроризм: некоторые проблемы квалификации // Российская юстиция. 2003. № 11. С. 33–34; Дикаев, С.У. Теоретические проблемы установления смысловых границ в уголовно-правовом определении терроризма // Уголовное право. 2004. № 1. С. 20–22; Устинова, Т. Терроризм: Некоторые вопросы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения // Уголовное право. 2005. № 5. С. 60–62 и др.

С объективной стороны преступление, предусмотренное ст. 290-1 УК, состоит в предоставлении или сборе денежных средств, ценных бумаг, иного имущества, имущественных прав и исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Состав преступления, предусмотренный ст. 290-1 УК, был введен Законом Республики Беларусь от 9 января 2006 г. № 97-З<sup>1</sup>. Установление уголовной ответственности в качестве самостоятельного преступления только за финансирование террористической деятельности создало довольно странную ситуацию.

Дело в том, что предоставление денежных средств, иной материальной помощи террористам до 2006 г. оценивалось как пособничество в этом преступлении и квалифицировалось по ч. 6 ст. 16 и ч. 1 ст. 289 УК. Законодатель своим решением предусмотрел самостоятельную ответственность за финансирование террористической деятельности.

В новом варианте преступного посягательства были расширены границы внешнего поведения этого преступления. Речь уже не идет о разовой денежной или материальной помощи. В Законе говорится о «финансировании террористической деятельности». Такое поведение включает в себя предоставление или сбор денежных средств, ценных бумаг либо иного имущества, имущественных прав, прав на интеллектуальную деятельность и др. Внешнее проявление данного посягательства весьма отличается от пособничества. По объективным и субъективным признакам это совершенно другое, более опасное преступление.

Выделение такого состава преследовало цель обратить внимание правоприменительных органов и всего общества на данный вид общественно опасной деятельности и усилить ответственность за ее совершение.

Вместе с тем, увеличения санкций за такое посягательство не произошло. Новый Закон стал более мягким, так как оказание разовой материальной помощи террористам до 2006 г. влекло ответственность по ч. 1 ст. 289 УК на срок восьми до пятнадцати лет лишения свободы, а финансирование такой деятельности по ч. 1 ст. 290-1 УК предусматривает ответственность в пределах от восьми до двенадцати лет лишения свободы<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 97-З. 2/1194; ст. 290-1 действует в редакции Закона от 21 июля 2008 г. № 417-3// Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2008. № 184. 2/1514.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Специальные вопросы учения о соучастии в судебной практике и науке уголовного права // Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. / редкол.: В. М. Хомич (гл. ред.) [и др.]. С. 81–82.

Выделение в самостоятельный состав этого посягательства с такой санкцией ставит еще один вопрос. Почему некоторые виды пособничества, например заранее данное обещание предоставить одежду и пищу лицу, совершившему акт терроризма, квалифицируемый по ч. 6 ст. 16 и ч. 1 ст. 289 УК, должно влечь ответственность на срок в пределах от восьми до пятнадцати лет лишения свободы? В то же время за сбор средств либо оказание финансовых услуг с сознанием того, что они предназначены для финансирования отдельных лиц или организации либо для обеспечения организованной группы или преступного сообщества, создаваемых или созданных для совершения одного или нескольких актов терроризма, будет наступать ответственность в пределах от восьми до двенадцати лет.

С учетом психического и социально-психического содержания умысла лиц в этом деянии, их общественной опасности, санкция за преступление, предусмотренное ст. 290-1 УК, должна быть иной. Например, в ст. 290-1 УК размер наказания может быть увеличен до предела, предусмотренного санкцией ст. 289 УК<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> В ст. 205-1 УК РФ предусматривается ответственность за содействие террористической деятельности. В ч. 1 этой статьи устанавливается ответственность за склонение, вербовку или иное вовлечение лица в преступление террористической направленности, за вооружение или подготовку к такому преступлению, а также за финансирование террористической деятельности; в ч. 2 предусматривается ответственность за деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения; в ч. 3 – за пособничество террористической деятельности. Российская исследовательница Н.М. Журавлева пишет, что конструкцию ч. 3 ст. 205-1 УК РФ следует оценивать как «разрушающую систему УК РФ путем создания необоснованного изъятия из общих правил о соучастии, ослабляющую ответственность пособника и не согласующуюся с ч. 5 ст. 33 УК РФ» (см.: Журавлева, Н.М. Предшествующее преступление как криминообразующий признак в уголовном праве России: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина. М., 2011. С. 19). Помимо этого вызывает ряд вопросов конструкция санкции данной правовой нормы. Трудно объяснить, например, почему вербовка или иное вовлечение лица или его вооружение, либо финансирование, совершенное должностным лицом с использованием своего служебного положения для совершения террористического акта, менее наказуемо, чем пособничество частного лица этому преступлению.

## ГЛАВА 8

### **Некоторые обстоятельства, исключающие преступность деяния в уголовном законе в свете требований принципа личной виновной ответственности<sup>1</sup>**

#### *8.1. Условия правомерности необходимой обороны в свете требований принципа личной виновной ответственности*

Необходимая оборона является обстоятельством, исключающим преступность деяния (ст. 34 УК Беларуси). В законе дается исчерпывающий перечень этих обстоятельств, описываются основания для их применения. Вместе с тем, в УК отсутствует общая дефиниция этих обстоятельств и тем самым не раскрывается природа этого явления. В научной литературе этот вопрос рассматривается по-разному<sup>2</sup>.

Можно выделить ключевые признаки, которые характеризуют сущность этого явления: 1) правовая природа деяний, исключающих уголовную ответственность, противоположна правовой сущности преступлений, у них отсутствует общественная опасность<sup>3</sup>; 2) лицо, причинившее тот или иной вред в состоянии необходимой обороны, не несет ответственности за содеянное, так как такое деяние связано с общественно-полезной деятельностью

<sup>1</sup> УК Республики Беларусь к обстоятельствам, исключающим преступность деяния относит следующие: ст. 34 (Необходимая оборона); ст. 35 (Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление); ст. 36 (Крайняя необходимость); ст. 38 (Пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию); ст. 40 (Исполнение приказа или распоряжения).

<sup>2</sup> Михайлов, В.И. О социально-юридическом аспекте содержания обстоятельств, исключающих преступность деяния // Государство и право. 1995. № 12. С. 59–70.

<sup>3</sup> Благов, Е.В. Квалификация деяний, исключающих уголовную ответственность // Государство и право. 1992. № 9. С. 79.

защищающегося<sup>1</sup>; 3) «Понятие обстоятельств, исключających общественную опасность и противоправность деяния, находятся... в тесной связи с учением о вине, являющейся обязательным условием привлечения к уголовной ответственности. Лицо, действовавшее в силу необходимой обороны, крайней необходимости и других подобных обстоятельств, не может быть признано виновным в совершении преступления..., в его действиях нет вины как элемента состава преступления»<sup>2</sup>.

В соответствии с законом необходимая оборона – это защита охраняемых правом ценностей от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны (ч. 2 ст. 34 УК).

С субъективной стороны лицо, защищая права и интересы личности, общества и государства от общественно опасного посягательства путем причинения нападавшему вреда, не относится пренебрежительно или недостаточно внимательно к социальным ценностям, охраняемым правом. Лицо, действуя в состоянии необходимой обороны, совершает общепольное дело. В этой связи в таком поведении отсутствует социально-психический элемент умысла.

Безусловно, подобное будет иметь место при соблюдении условий правомерности необходимой обороны. Эти правила поведения должны быть описаны доступно и понятно в законе, так как они адресованы не только правоприменительным органам, но и всем гражданам.

В этой связи российский исследователь Ю.Н. Юшков отмечает, что «необходимая оборона как акт человеческого поведения основывается на инстинкте живых существ защищать себя от опасности. В ответ на угрозу человек пытается ей противодействовать или нейтрализовать ее. В большинстве случаев люди обороняют от опасности себя или свое имущество. И это понятно, ибо защищать нужно то, что чаще подвергается нападению. Идея естественного стремления человека к самозащите должна была бы лечь в основу нормы о необходимой обороне, однако наш законодатель в полной мере ее не воспринял... Редакция ст. 13 – скорее всего дань традиции<sup>3</sup>. Так или иначе, она вряд ли могла служить стимулом к применению обороны. Эта норма воспринимается как

<sup>1</sup> Кириченко, В.Ф. Значение ошибки по советскому уголовному праву. М.: Изд-во Акад. Наук СССР, 1952. С. 80.

<sup>2</sup> Слуцкий, И.И. Обстоятельства, исключające уголовную ответственность. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1956. С. 4.

<sup>3</sup> Речь идет о ст. 13 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г.

инструкция для правоприменителя. Между тем уголовные законы, подобные норме о необходимой обороне, следует ориентировать и на граждан: для законопослушных лиц они должны служить источником нового знания, для склонных к правонарушениям – предостережением... Вряд ли нужно доказывать, что легкая для восприятия, верно ориентированная норма способна дать людям больше свободы в использовании акта самообороны, а это в свою очередь может отразиться на состоянии преступности, раскрываемости преступлений. И наоборот, неудачное построение нормы может негативно отразиться на ее применении»<sup>1</sup>.

С учетом сказанного, естественно, возникает вопрос, как в свете таких требований выглядит редакция ст. 34 УК Беларуси? Данная статья имеет три части. В ч. 1 этой нормы закрепляется естественное право каждого свободного человека защищать себя и других от общественно опасного посягательства. В ней говорится: «Каждый гражданин имеет право на защиту от общественно опасного посягательства. Это право принадлежит лицу независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти». В ч. 2 этой статьи называются объекты защиты при необходимой обороне. Показывается, чем необходимая оборона отличается от других обстоятельств, исключающих преступность деяния. В этой части отмечается, что «не является преступлением действие, совершенное в состоянии необходимой обороны, то есть при защите жизни, здоровья, прав обороняющегося или другого лица, интересов общества или государства от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны».

В ч. 3 дается определение превышения пределов необходимой обороны, называется ее субъективная сторона и последствия, с которыми закон связывает уголовную ответственность за такое поведение. В этой части сказано, что «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».

Оценивая содержание ст. 34 УК Беларуси, необходимо отметить, что некоторые условия правомерности необходимой обороны в ней все же определены. Вместе с тем, следует прямо сказать, что в

<sup>1</sup> Юшков, Ю.Н. Институт необходимой обороны и его роль в борьбе с преступностью в современных условиях // Государство и право. 1992. № 4. С. 61–62.

данной статье явно недостаточно признаков, дающих ясное четкое представление, от чего и как следует обороняться гражданину, не нарушив уголовного закона.

В отдельных ситуациях краткость и лаконичность уголовного закона может восполняться рекомендациями исследователей по применению этой нормы.

Состав правомерности необходимой обороны изучали многие исследователи. Значительный вклад в развитие теории и практики применения норм о необходимой обороне внесли известные ученые: Ю.В. Баулин, Орехов, В.В., Н.Н. Паше-Озерский, А.А. Пионтковский, А.Н. Попов, И.И. Слуцкий, И.С. Тишкевич, В.И. Ткаченко<sup>1</sup> и др.

Работы этих и других исследователей имеют важное теоретическое и практическое значение. Вместе с тем, отдельные вопросы, касающиеся условий правомерности необходимой обороны, поставленные этими учеными, до сих пор носят дискуссионный характер.

Необходимая оборона в соответствии со ст. 34 УК может иметь место только от общественно опасного посягательства. В научной и учебной литературе по поводу вопроса о том, что следует понимать под таким посягательством, высказаны различные суждения.

Так, в белорусском учебнике уголовного права, изданном в 1978 г., по этому поводу отмечалось, что «для возникновения состояния необходимой обороны не требуется, чтобы посягательство было преступным. Достаточно, чтобы оно было общественно опасным и по объективным признакам воспринималось как преступное нападение. Поэтому допустима необходимая оборона от посягательства невменяемого, малолетнего или лица, действующего под влиянием извинительной фактической ошибки. Хотя в

<sup>1</sup> См.: Баулин, Ю.В. *Обстоятельства, исключаящие преступность деяния*. Харьков: Изд-во «Основа» при Харьковском государственном университете, 1991; Орехов, В.В. *Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключаящие преступность деяния*. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003; Паше-Озерский, Н.Н. *Необходимая оборона в советском уголовном праве: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08*. М., 1945; Пионтковский, А.А. *Учение о преступлении по советскому уголовному праву*. С. 429; Попов, А.Н. *Обстоятельства, исключаящие преступность деяния*; Слуцкий, И.И. *Обстоятельства, исключаящие уголовную ответственность*. Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1956; Тишкевич, И.С. *Защита от преступных посягательств*. М.: Госюриздат, 1961; Тишкевич, И.С. *Условия и пределы необходимой обороны*. М.: Юрид. лит., 1969; Тишкевич, И.С. *Оборона от нападения преступника*. Минск: Изд-во БГУ, 1972; Ткаченко, В.И. *Теоретические основы необходимой обороны и квалификации преступлений, совершенных при превышении ее пределов: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Вюзи. М., 1982.*

таких случаях в действиях посягающего нет состава преступления, они представляют опасность для охраняемых правом интересов и сходны с преступлением по своим внешним чертам»<sup>1</sup>.

Точно так же понимается общественно опасное посягательство, дающее право на необходимую оборону, в отечественном учебнике уголовного права, изданном в 2002 г., и в учебном пособии, подготовленном белорусскими учеными Н.А. Бабием и Э.А. Саркисовой<sup>2</sup>.

В современной российской учебной литературе таким же образом описывается общественно опасное посягательство, от которого возможно обороняться по правилам необходимой обороны<sup>3</sup>.

Вместе с тем, необходимо отметить, что в науке уголовного права не всегда однозначно решаются вопросы о возможности необходимой обороны от некоторых групп общественно опасных посягательств. К их числу, например, относится вопрос о том, может ли иметь место необходимая оборона от общественно опасного бездействия. Одни исследователи признают такую возможность<sup>4</sup>, другие отрицают это вовсе<sup>5</sup>.

В литературе обсуждается также вопрос о возможности необходимой обороны от неосторожных преступлений. Одни авторы

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая. / И.И. Горелик [и др.]; под общ. ред. И.И. Горелика. Минск: Вышейш. шк., 1978. С. 119–120.

<sup>2</sup> См.: Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2002. С. 237–238; Бабий, Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. ГИУСТ БГУ, 2006. С. 165; Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. Минск: Тесей, 2005. С. 304–305.

<sup>3</sup> Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении: учеб. для вузов / Г.Н. Борзенков [и др.]; под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. С. 453; Уголовное право России. Общая часть: учебник / А.И. Бойцов [и др.]; под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Вложенкина, Н.В. Орехова. СПб.: Издат. Дом С.-Петерб. ун-та, Изд-во юрид. фак. С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. С. 641–644.

<sup>4</sup> См.: Милоков, С.Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб.: С.-Петерб. ин-т внешнеэкон. связей, экономики и права; О-во «Знание» Санкт-Петербурга и Ленингр. обл., 2000. С. 106–107; Попов, А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 234.

<sup>5</sup> Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. Х.: Основа, 2001. С. 232–233; Орехов, В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 57–58; Уголовное право России: Общая часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Вложенкина, В.В. Орехова. СПб.: Издат. Дом С.-Петерб. гос. ун-та; Изд-во юрид. фак. С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. С. 642.

отрицали возможность обороны от таких посягательств<sup>1</sup>. По мнению других, необходимая оборона допустима не только от умышленных, но и неосторожных общественно опасных посягательств<sup>2</sup>.

По-разному рассматривается вопрос о допустимости применения правил необходимой обороны при защите чести и достоинства. Некоторые исследователи предусматривают такую возможность<sup>3</sup>. По мнению других, подобное невозможно вовсе<sup>4</sup>.

Отдельные ученые считают, что такие действия могут иметь место в особых ситуациях, «когда это приведет к пресечению общественно опасного посягательства или, что то же самое, к защите нарушаемых прав и интересов. Если посягательство на честь или достоинство совершается таким образом, что оно может быть пресечено путем причинения вреда посягающему, то в этом случае необходимая оборона правомерна»<sup>5</sup>.

В научной литературе имеются предложения из всех посягательств выделить группу наиболее опасных деяний, дающих право на необходимую оборону, другие преступления в подобной ситуации должны были исключать такую возможность.

Так, белорусский ученый И.С. Тишкевич определил виды опасных посягательств, которые, по его мнению, дают основание на возникновения права на необходимую оборону. К ним были отнесены: 1) государственные преступления (террористический акт, диверсия, вредительство, бандитизм); 2) посягательство на собственность (хищение имущества); 3) посягательство на правопорядок (хулиганство); 4) посягательство на жизнь или здоровье; 5) посягательство на личную свободу и половую неприкосновенность<sup>6</sup>.

Украинский ученый Ю.В. Баулин предложил несколько иной подход в определении группы деяний, от которых можно обороняться по правилам необходимой обороны. Исследователь выделил два основания, дающих право на возникновение необходимой

<sup>1</sup> См.: Паше-Озерский, Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1962. С. 38.

<sup>2</sup> См.: Тишкевич, И.С. Условия и пределы необходимой обороны. М.: Юрид. лит., 1969. С. 13–14.

<sup>3</sup> См.: Ткаченко, В.И. Необходимая оборона по уголовному праву. М.: Юрид. лит., 1979. С. 17.

<sup>4</sup> См.: Тишкевич, И.С. Защита от преступных посягательств. М.: Госюриздат, 1961. С. 21.

<sup>5</sup> См.: Попов, А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 245.

<sup>6</sup> Тишкевич, И.С. Защита от преступных посягательств. С. 19–22.

обороны – юридическое и фактическое. «...Правовым основанием необходимой обороны, – считает автор, – является общественно опасное действие человека, направленное на причинение вреда правоохраняемым интересам личности или правам обороняющегося либо другого лица, общественным интересам или интересам государства... Фактическое основание необходимой обороны – это вызванная сложившейся обстановкой защиты необходимость в немедленном причинении посягающему вреда с целью предотвращения или пресечения общественно опасного посягательства»<sup>1</sup>.

Право на необходимую оборону возникает в определенный момент и прекращается по истечении определенного времени. Как отмечается в литературе, «признак наличности посягательства устанавливает пределы во времени – начальный и конечный момент самого общественно опасного посягательства, в рамках которого возможна правомерная оборона. Теория уголовного права и судебная практика считают наличным посягательство, как непосредственно предстоящее, так и осуществляемое, но еще не оконченное, либо хотя и законченное, но по обстоятельствам дела для обороняющегося не был ясен момент окончания посягательства»<sup>2</sup>.

Начальный момент, с которого возникает право на необходимую оборону, в научной литературе понимается приблизительно одинаково. «Большинство авторов склоняются к тому, что начальный момент посягательства это не только момент общественно опасного посягательства, но и наличие реальной угрозы нападения»<sup>3</sup>.

По этому поводу И.И. Слущкий отмечает, что «под наличным нападением в большинстве случаев следует понимать такое, которое уже началось, но еще не закончилось. Однако было бы ошибкой отождествлять наличность посягательства со стадией покушения на преступление. Преступное посягательство может представлять реальную, непосредственную опасность и на более ранней стадии развития преступной деятельности, например при приготовлении»<sup>4</sup>.

А.А. Пионтковский в этой связи пишет, что «посягательство должно быть наличным, т.е. его осуществление должно уже начаться, или непосредственная угроза его осуществления должна быть настолько очевидной, что охраняемые законом права и интересы

<sup>1</sup> Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключющие преступность деяния. С. 235, 237.

<sup>2</sup> Орехов, В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключющие преступность деяния. С. 63.

<sup>3</sup> Попов, А.Н. Обстоятельства, исключющие преступность деяния. С. 22.

<sup>4</sup> Слущкий, И.И. Обстоятельства, исключющие уголовную ответственность. С. 54.

поставлены в непосредственную опасность. Непосредственная угроза посягательства делает оборону правомерной»<sup>1</sup>.

Такой же подход в понимании этого явления был закреплен и в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. № 14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств». В п. 5 этого постановления отмечалось, что «состояние необходимой обороны возникает не только в самый момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения»<sup>2</sup>.

Российский ученый А.Н. Попов предлагает разграничивать по времени стадию приготовления на два вида. По его мнению, только стадия позднего приготовления дает право на необходимую оборону. В этой связи он отмечает, что «именно стадия приготовления и образует понятие, которое именуется «реальная угроза посягательства». Однако необходимо иметь в виду, что стадия приготовления с точки зрения близости к стадии покушения может быть разной. Условно стадию приготовления можно разделить на стадию раннего и позднего приготовления. На стадии раннего приготовления отсутствует реальная угроза нападения, поскольку между приготовительными действиями и последующей стадией покушения может быть значительный промежуток времени. Стадия позднего приготовления характеризуется тем, что виновный уже реально готов перейти к стадии покушения, но еще не сделал этого в силу того, что необходимо предпринять последнее усилие, например, необходимо поближе подойти к потерпевшему для нанесения удара»<sup>3</sup>.

В ч. 3 ст. 34 УК Беларуси при определении превышения пределов необходимой обороны воспроизведен п. 7 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. № 14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств»<sup>4</sup>. В этом пункте отмечается, что «превышением пределов необходимой обороны признается лишь явное, очевидное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется вред, указанный в ст.ст. 105 или 111 УК РСФСР и соответствующих статьях УК других

<sup>1</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. С. 429.

<sup>2</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. № 5. 1984.

<sup>3</sup> Попов, А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. С. 263.

<sup>4</sup> Бюл. Верхов. Суда СССР. № 5. 1984.

союзных республик. Причинение посягающему при отражении вреда по неосторожности не может влечь уголовной ответственности».

В ч. 3 ст. 34 УК Беларуси превышением пределов необходимой обороны признается явное для обороняющегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства. В соответствии с п.7 постановления № 14 это поведение характеризуется как «явное и очевидное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства». В определении Верховного Суда СССР заложены два критерия: объективный и субъективный.

Явным признается бесспорное, понятное для всех объективно совершенное превышение. Очевидным становится превышение не только объективно выраженное, но и субъективно осознаваемое деяние. Только сочетание этих двух критериев позволяет решить вопрос о субъективной стороне содеянного деяния.

По этому поводу В.И. Ткаченко пишет: «Для установления превышения пределов необходимой обороны закон предусматривает два критерия: объективный и субъективный. Объективный критерий эксцесса обороны состоит в фактическом, внешне резком несоответствии защиты характеру и опасности посягательства. Если нет явного разрыва между защитой и посягательством, т.е. между причиненным вредом посягающему и вредом, который он угрожал, то нет и превышения пределов необходимой обороны. Субъективный критерий состоит в требовании, чтобы явность несоответствия защиты характеру и опасности посягательства была заведомой для обороняющегося. Ошибка обороняющегося относительно характера и опасности, преувеличение опасности нападения и причинение в связи с этим объективно несоответствующего вреда не изменяют правомерного характера обороны»<sup>1</sup>.

Действительно, если лицо явно (объективно, понятно для всех) не превышает пределов необходимой обороны и, заблуждаясь, считает, что такое имеет место в реальной действительности, то его нельзя привлечь к уголовной ответственности. Поскольку превышение пределов необходимой обороны – это дело факта, который устанавливает только правоприменительный орган с учетом всех обстоятельств совершенного, а не обороняющееся лицо. В этой связи использование в определении только одного субъективного

<sup>1</sup> Ткаченко, В.И. Понятие превышения пределов необходимой обороны // Вопросы борьбы с преступностью: сб. науч. ст. / Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности; под ред. В.Н. Кудрявцева (отв. ред.) [и др.]. М.: Юрид. лит., 1972. С. 45–61.

критерия следует признать не совсем удачным вариантом решения этого вопроса.

Понятие превышения пределов необходимой обороны довольно подробно рассматривается в литературе. Так, в отечественном учебнике уголовного права 2002 г. отмечается, что «решающее значение при оценке превышения пределов обороны имеют субъективные признаки, т.е. психическое отношение обороняющегося к превышению мер обороны. Обороняющийся не только умышленно причиняет посягающему смерть или тяжкие телесные повреждения, но и сознает, что их причинение является излишним, не вызывается ни характером, ни степенью опасности посягательства, ни обстановкой его осуществления. Превышение мер защиты только тогда является преступлением, когда оно очевидно для обороняющегося»<sup>1</sup>.

В учебном пособии по уголовному праву 2005 г., подготовленном Э.А. Саркисовой, отмечается, что «установление наличия превышения пределов необходимой обороны – процесс достаточно сложный, требующий учета всех обстоятельств происшедшего и условий правомерности необходимой обороны в совокупности. Несоответствие защиты характеру и опасности посягательства определяется прежде всего посредством установления значимости защищаемого объекта, объема вреда, который мог быть причинен в результате посягательства, и объема причиненного вреда посягающему... Для установления несоответствия защиты характеру и опасности посягательства следует определить, какое по значимости благо защищалось и какой вред мог быть причинен ему в результате нападения. Если это благо по своей значимости явно не соответствовало жизни и здоровью человека и если ему угрожало причинение вреда, явно не соответствующего смерти или тяжкому телесному повреждению и при этом не было необходимости в причинении такого вреда, то налицо превышение пределов необходимой обороны»<sup>2</sup>.

В комментарии к Уголовному кодексу 2010 г. отмечается, что «защита считается соответствующей опасности посягательства, если посягающему причинен вред как меньший или равный, так и даже несколько больший, чем тот вред, который намеревался причинить посягающий. Определение допустимости причинения вреда посягающему осуществляется на основе сопоставления характера и степени тяжести фактически причиненного посягающему

<sup>1</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. С. 246–247.

<sup>2</sup> Саркисова, Э.А. Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. С. 309–310.

вреда с характером и степенью общественной опасности посягательства, возможностями обороняющегося по его отражению, обстановкой посягательства и защиты»<sup>1</sup>.

Известный украинский ученый Ю.В. Баулин отмечает, что эксцесс обороны возможен там, где причиненный посягающему вред явно не соответствовал либо опасности посягательства либо обстановке защиты. Исследователь различает два вида превышения пределов необходимой обороны: превышение пределов допустимого и пределов достаточного вреда. По его мнению, «превышение пределов допустимого вреда следует считать умышленное причинение гражданином в неблагоприятной обстановке защиты посягающему смерти или тяжких телесных повреждений при обороне от посягательства, не представляющего большой общественной опасности... Превышение пределов достаточного вреда имеет место там, где обороняющийся умышленно убивает посягающего или наносит ему тяжкие телесные повреждения, т.е. причиняет тяжкий вред, хотя и соизмеримый с совершенным посягательством, представляющем большую общественную опасность, но явно не соответствующий относительно благоприятной обстановке защиты»<sup>2</sup>.

Российский исследователь В.В. Орехов пишет, что «вопрос о пределах необходимой обороны есть вопрос факта. Только на основании анализа конкретных обстоятельств дела можно определить пределы защиты, в теории же могут быть даны лишь общие принципы»<sup>3</sup>.

В этой связи другой ученый А.Н. Попов по поводу редакции ст. 37 УК РФ отмечает следующее: «Данная статья неоднозначно толковалась в науке уголовного права. Высказывались прямо противоположные суждения. В результате статья была изменена. Действующая редакция ст. 37 УК РФ не вносит ничего принципиально нового в понимание превышения пределов необходимой обороны по сравнению с редакцией статьи УК 1960 г., в соответствии с которой превышением пределов необходимой обороны признавалось явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательства. Конечно, действующий закон о необходимой обороне является более удачным, чем предыдущие, но главная пробле-

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 103.

<sup>2</sup> Баулин, Ю.В. Обстоятельства, исключющие преступность деяния. С. 259, 260, 261.

<sup>3</sup> Орехов, В.В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключющие преступность деяния. С. 87–88.

ма, вызывающая многочисленные сложности при применении института необходимой обороны, так и осталась без разрешения»<sup>1</sup>.

Представляется, что такая оценка может быть в полной мере дана и в редакции ст. 34 УК Республики Беларусь. На это обращают внимание и отечественные исследователи. Так, белорусский ученый Э.А. Саркисова отмечает, что «понятие превышение необходимой обороны является настолько оценочным, что фактически почти невозможно отграничивать его от превышения пределов необходимой обороны»<sup>2</sup>.

Действительно, в ст. 34 явно недостаточно признаков, дающих четкое представление, от чего и как следует обороняться гражданину, не нарушив УК. В законе декларируется, что превышение пределов необходимой обороны влечет ответственность, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть или тяжкое телесное повреждение. В законе отсутствуют понятные для любого лица правила поведения. В этой связи практически невозможно установить действительное психическое и социально психическое отношение лица к отсутствующим правилам поведения, что в свою очередь влечет неправильное применение уголовного закона. Такие случаи имели место в бытность существования СССР и встречаются и в наше время.

Об этом свидетельствует судебная практика. Так, Верховный Суд СССР, готовя постановление Пленума 1984 г., проверил выполнение судами постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 г. № 11 «О практике применения судами законодательства о необходимой обороне». Были изучены уголовные дела этой категории, а также дела о преступлениях против жизни и здоровья граждан, рассмотренных в 1980–1982 гг. судами ряда областей некоторых союзных республик.

Верховный Суд СССР пришел к выводу, что «уровень судебной деятельности по применению законодательства о необходимой обороне еще не в полной мере отвечает задачам повышения активности граждан в борьбе с преступностью. Здесь немало существенных недостатков и ошибок, о чем свидетельствует тот факт, что из числа изученных дел каждое четвертое оказалось разрешенным неправильно. Судебные ошибки можно разделить на две основные группы. Первая – это когда суды не применяют законодательство о необходимой обороне (включая превышение ее пределов) при наличии оснований для его применения либо, наоборот, применяют

<sup>1</sup> Попов, А.Н. *Обстоятельства, исключающие преступность деяния*. С. 27.

<sup>2</sup> Саркисова, Э.А. *Необходимая оборона: проблемы совершенствования* // Судовы Веснік. 1993. № 2. С. 50.

его при отсутствии к тому законных оснований; вторая группа ошибок связана с тем, что суды, обоснованно усмотрев состояние необходимой обороны, не могут правильно решить вопрос, правомерно ли она осуществлялась, не были ли превышены ее пределы»<sup>1</sup>.

Аналогичного плана можно встретить ошибки и в судебной практике Республики Беларусь<sup>2</sup>.

В научной литературе имеются предложения о совершенствовании закона о необходимой обороне. Так, Э.А. Саркисова считает, что «одним из направлений совершенствования института необходимой обороны мог бы явиться отказ от понятия превышения ее пределов или, в крайнем случае, сужение сферы его использования. При отказе от понятия превышения пределов необходимой обороны в УК следовало бы ввести положение о том, что лицо, действующее в состоянии необходимой обороны, может причинить любой вред нападающему. При этом предполагается четко определить условия правомерности необходимой обороны, установив, прежде всего круг посягательств, от которых она возможна. При сохранении же в УК понятия превышения пределов необходимой обороны следует установить, что при отграничении посягательства на жизнь, здоровье, свободу человека, половую свободу женщины, собственность и другие, наиболее значимые объекты уголовная ответственность за превышение пределов необходимой обороны не наступает»<sup>3</sup>.

Такие же предложения по совершенствованию уголовного закона имеются и в российской научной литературе. Так, по мнению Е.И. Бахтеевой, «представляется целесообразным предусмотреть в законе перечень конкретных объектов, при защите которых можно причинить посягающему любой вред».

Исследователь отмечает, что «право необходимой обороны включает в себя лишение жизни нападающего или причинение ему любого вреда, если это необходимо для защиты обороняющегося или другого лица от посягательства, сопряженного с угрозой причинения смерти; тяжкого вреда здоровью, а равно сексуального посягательства, сопровождаемого насилием или угрозой его применения со стороны нападающего»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Право на необходимую оборону (Обзор судебной практики) / Бюл. Верхов. Суда СССР. № 3. 1983.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. О практике квалификации тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения при смягчающих обстоятельствах (ст.ст. 150, 152 УК) / И.О. Грунтов, Л.К. Дулько // Судовы Веснік. 2006. № 2. С. 38–40.

<sup>3</sup> Саркисова, Э.А. Необходимая оборона: проблемы совершенствования. С. 50.

<sup>4</sup> Бахтеева, Е.И. Превышение пределов необходимой обороны: проблемы квалификации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Урал. гос. юрид. акад. Екатеринбург, 1997. С. 24, 28.

А.Н. Попов считает, что «совершенствование статьи УК РФ о необходимой обороне могло бы идти в направлении очерчивания ситуаций, в которых действия обороняющегося признаются правомерными. Именно данное направление является... самым перспективным... В законе должно быть определено, при каких условиях причинение смерти или тяжкого вреда здоровью признается правомерным, и оговорены случаи, когда причинение смерти или тяжкого вреда здоровью признается превышением пределов необходимой обороны»<sup>1</sup>.

По мнению И. Звечаровского и Ю. Чайки, следует признать правомерным лишение жизни посягающего, если это необходимо для защиты обороняющегося или другого лица от причинения смерти, тяжкого вреда здоровью, изнасилования, разбойного нападения, насильственного грабежа, похищения человека, захвата заложников<sup>2</sup>.

Предложения о таком совершенствовании статьи о необходимой обороне представляют значительный интерес еще и потому, что в УК некоторых зарубежных стран подход, очерчивающий ситуации, в которых действия обороняющегося признаются правомерными, уже законодательно закреплен.

Так, например, в ч. 5 ст. 36 УК Украины сказано: «Не является превышением пределов необходимой обороны и не имеет следствием уголовную ответственность применение оружия или любых других средств либо предметов для защиты от нападения вооруженного лица или нападения группы лиц, а также для предотвращения противоправного насильственного проникновения в жилище либо другое помещение, независимо от тяжести вреда, причиненного посягающему»<sup>3</sup>.

В ч. 3 ст. 36 УК Республики Молдова определено, что «признается действовавшим в целях необходимой обороны лицо, совершившее действия, предусмотренные частью (2), для воспрепятствования проникновения в жилое или иное помещение, сопровождающегося опасным для жизни или здоровья насилем либо угрозой такого насилия»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Попов, А.Н. Обстоятельства, исключаящие преступность деяния. С. 27.

<sup>2</sup> Звечаровский, И. Законодательная регламентация института необходимой обороны / И. Звечаровский, Ю. Чайка // Законность. 1995. № 8. С. 33–35.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие и предисловие В.Я. Тація и В.В. Сташиса; пер. с украин. В.Ю. Гиличенко. СПб: Юридический центр Пресс, 2001.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Республики Молдова / Вступительная статья А.И. Лукашова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

В УК штата Нью-Йорк 1967 г. в ст. 35 (Защиты, связанные с оправдывающими обстоятельствами) имеются параграфы, в которых подробным образом описаны правила необходимой обороны: § 35.00 (Оправдывающее обстоятельство; защита); § 35.05 (Оправдывающее обстоятельство; общие положения); § 35.10 (Оправдывающее обстоятельство; о применении физической силы вообще); § 35.15 (Оправдывающее обстоятельство; применение физической силы для защиты лица); § 35.20 (Оправдывающее обстоятельство; применение физической силы для защиты помещения и любой недвижимости, а также для защиты лица в ходе совершения берглэри); § 35.25 (Оправдывающее обстоятельство; применение физической силы для предотвращения или пресечения кражи, либо причинения уголовно наказуемого ущерба); § 35.27 (Оправдывающее обстоятельство; применение физической силы для оказания сопротивления аресту); § 35.30 (Оправдывающее обстоятельство; применение физической силы при производстве ареста или при предотвращении бегства из-под стражи)<sup>1</sup>.

Эмоциональное состояние лица, вызванное общественно опасным посягательством, влияет на его способность правильно соотносить причиненный вред опасности посягательства или обстановке защиты. Все это определяет содержание психологического и социально-психологического отношения лица к содеянному.

В этой связи в УК ряда зарубежных стран вполне справедливо закреплено положение, в соответствии с которым лицо не подлежит уголовной ответственности, если в силу сильного душевного волнения, вызванного нападением, не могло оценить соответствие причиненного им вреда опасности посягательства или обстановке защиты (ч. 4 ст. 36 УК Украины; ч. 2 ст. 41 УК Голландии; ч. 2 § 13 УК Дании<sup>2</sup> и др.).

В УК некоторых стран довольно понятно очерчивается круг посягательств, от которых возможно обороняться по правилам о необходимой обороне.

Например, в ч. 2 ст. 36 УК Молдовы отмечается следующее: «В состоянии необходимой обороны признается лицо, совершающее деяние с целью отражения прямого, немедленного, материального и реального нападения, направленного против него, другого лица или против общественных интересов и представляющего крайнюю

<sup>1</sup> Уголовное право буржуазных стран: Общая часть. Сборник законодательных актов / под ред. А.Н. Игнатовича и И.Д. Козочкина. М.: Изд-во Ун-та дружбы народов, 1990. С. 97–103.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Дании / науч. ред. и предисл. С.С. Беяева, пер. с датского и с англ. С.С. Беяева, А.Н. Рычевой. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.

опасность для личности или прав обороняющегося либо для общественных интересов»<sup>1</sup>. В ч. 1 ст. 36 УК Украины также описаны признаки этого явления<sup>2</sup>.

Суммируя сказанное, необходимо отметить, что существование длительное время в УК зарубежных стран иных конструкций, чем в УК Беларуси, предусматривающих условия правомерности необходимой обороны, свидетельствует об их жизнеспособности и эффективности.

Изменение редакции ст. 34 УК Беларуси с учетом положительного зарубежного опыта будет давать понятные для любого лица правила поведения: от чего можно обороняться по правилам УК; при каких условиях причинение смерти или тяжкого вреда здоровью должно признаваться правомерным; когда причинение смерти или тяжкого вреда здоровью следует рассматривать превышением пределов необходимой обороны.

В такой ситуации гораздо легче будет установить действительное психическое и социально-психическое отношение лица к нарушению, установленных правил поведения. Уголовная ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только тогда, когда такое деяние совершено умышленно. Чем проще и яснее правила поведения лица в условиях необходимой обороны, тем легче будет установить ситуацию, когда лицо действует умышленно, т.е. сознает, что существенно нарушает охраняемые законом интересы.

Изменение в таком направлении ст. 34 УК Беларуси будет более полно способствовать реализации принципа субъективного вменения в конструкции этой уголовно-правовой нормы.

С учетом сказанного редакция ст. 34 УК может быть следующей:

#### «Статья 34. Необходимая оборона

1. Каждый гражданин имеет право на защиту от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны.

2. В состоянии необходимой обороны признается лицо, совершающее деяние с целью отражения прямого, материального и реального нападения, направленного против него, другого лица или против общественных интересов, когда сложившиеся обстановка защиты свидетельствует о необходимости немедленного причинения посягающему вреда с целью предотвращения или пресечения общественно опасного посягательства.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Республики Молдова. С. 132.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Украины. С. 37.

3. Независимо от возможности избежать посягательства, от профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения лицо имеет право на необходимую оборону, либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

4. Состояние необходимой обороны возникает не только в момент общественно опасного посягательства, но и при наличии реальной угрозы нападения. Состояние необходимой обороны может иметь место и тогда, когда защита последовала непосредственно за актом хотя бы и оконченного посягательства, но по обстоятельствам дела для оборонявшегося не был ясен момент его окончания.

5. Превышением пределов необходимой обороны признается явное, очевидное несоответствие защиты опасности либо обстановке защиты, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть или тяжкое телесное повреждение.

6. Лицо не подлежит уголовной ответственности, если в силу сильного душевного волнения, вызванного общественно опасным посягательством, оно не могло оценить соответствие причиненного им вреда опасности посягательства или обстановке защиты.

7. Не является превышением пределов необходимой обороны и не влечет уголовную ответственность применение оружия или любых других средств либо предметов для защиты от нападения вооруженного лица или нападения группы лиц, а также для предотвращения противоправного насильственного проникновения в жилище либо другое помещение, а равно сексуального посягательства, сопровождаемого насилием или угрозой его применения со стороны нападающего, независимо от тяжести вреда, причиненного посягающему.

8. Не является необходимой обороной умышленная провокация посягательства с целью причинения вреда»<sup>1</sup>.

## ***8.2. Условия правомерности крайней необходимости в свете принципа личной виновной ответственности***

В соответствии с ч. 1 ст. 36 УК «не является преступлением действие, совершенное в состоянии крайней необходимости, то есть для предотвращения или устранения опасности, непосредственно угрожающей личности, правам или законным интересам данного лица или других лиц, интересам общества или государства, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Состав правомерности необходимой обороны по уголовному кодексу Республики Беларусь // Право.by. 2011. № 3. С. 53–61.

устранена другими средствами и если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный».

Крайняя необходимость является обстоятельством, устраняющим преступность деяния, если лицо, действующее в такой ситуации, соблюдало предусмотренные законом правила поведения.

Опасность при крайней необходимости может угрожать правам и законным интересам лица или других граждан, интересам общества или государства. Источниками опасности при крайней необходимости могут быть: а) общественно опасные действия человека; б) болезненные процессы в организме человека; в) стихийные силы природы (пожар, наводнение и т.п.). Состояние крайней необходимости может быть вызвано нападением животного<sup>1</sup> и др.

Опасность при крайней необходимости должна быть наличной и реальной. «Под наличной опасностью понимается такая, которая возникла, но еще не окончена (не устранена, не прошла, не миновала), хотя бы и не начала проявлять себя, однако создала непосредственную угрозу причинения ущерба охраняемым интересам. Реальность опасности означает, что она должна существовать в действительности, а не в воображении лица»<sup>2</sup>.

Крайняя необходимость устраняет общественную опасность совершенного действия лишь в тех случаях, когда грозящая опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена другими средствами и когда причиненный вред менее того возможного вреда, который был предотвращен<sup>3</sup>.

В ст. 36 УК Беларуси прямо не говорится о субъективном отношении лица к факту превышения лицом пределов крайней необходимости. Вместе с тем, в ч. 2 этой статьи закреплено положение, в соответствии с которым состояние крайней необходимости признается также в случае, если действия, совершенные с целью предотвращения опасности, не достигли своей цели и вред наступил, несмотря на усилия лица, добросовестно рассчитывавшего его предотвратить.

«Указание в законе на добросовестность расчета в безуспешной попытке предотвратить вред приводит к выводу о неправомер-

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая / И.И. Горелик [и др.]; под общ. ред. И.И. Горелика. С. 13–131.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 1 / Н.А. Беляев [и др.]; отв. ред. Н.А. Беляев, М.Д. Шаргородский. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1968. С. 512.

<sup>3</sup> Пионтковский, А.А. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. II. Преступление / редкол.: А.А. Пионтковский, П.С. Ромашкин, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970. С. 385–386.

ности и, следовательно, наказуемости неосторожной вины как следствие недобросовестного расчета»<sup>1</sup>.

В УК некоторых зарубежных стран превышение пределов крайней необходимости влечет за собой ответственность только в случаях умышленного причинения вреда.

Например, в ч. 2 ст. 39 УК Украины сказано: «Превышением пределов крайней необходимости является умышленное причинение вреда охраняемым интересам, если такой вред является более значительным, чем предотвращенный вред»<sup>2</sup>. Аналогичным образом понимается превышение пределов крайней необходимости в УК Азербайджана (ч. 2 ст. 38), Казахстана (ч. 2 ст. 34), Таджикистана (ч. 2 ст. 42), Кыргызстана (ч. 2 ст. 37)<sup>3</sup> и др.

В УК Республики Беларусь нет самостоятельных статей, предусматривающих ответственность за причинение вреда по неосторожности в результате нарушения пределов крайней необходимости. Ответственность в подобных ситуациях наступает по соответствующим статьям уголовного закона.

Например, по ст. 219 УК квалифицируется уничтожение либо повреждение имущества по неосторожности, повлекшее причинение ущерба в особо крупном размере. С психической стороны лицо, совершившее такое деяние, нарушая правила предосторожности, предвидит наступление последствий, но без достаточных оснований рассчитывает их предотвратить, либо не предвидит их, хотя по обстоятельствам дела должно было и могло это предвидеть. С социально-психической стороны такое лицо относится к чужой собственности недостаточно внимательно и бережно.

Превышая пределы крайней необходимости, с психической стороны лицо предвидит, что может причинить равный либо в большем размере, чем предотвращаемый в особо крупном размере ущерб, но без достаточных оснований рассчитывает не допустить

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]. С. 110.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие и предисловие В.Я. Тация и В.В. Сташиса; пер. с украин. В.Ю. Гиличенко.

<sup>3</sup> См.: Уголовный кодекс Азербайджанской республики / науч. ред, предисл. И.М. Рагимова; пер. с азербайджан. Б.Э. Аббасова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001; Уголовный кодекс Республики Казахстан / предисл. И.И. Рогова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001; Уголовный кодекс Республики Таджикистан / предисл. А.В. Федорова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001; Уголовный кодекс Кыргызской Республики / предисл. А.П. Стуканова, П.Ю. Константинова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.

это либо не предвидит это, хотя по обстоятельствам дела должно было и могло это предвидеть.

Социально-психическая составляющая такой неосторожной формы вины несколько иная. Лицо, действующее в состоянии крайней необходимости, совершает общепольное дело: оно спасает более весомое благо; все его действия направлены только для этого. В этой связи невозможно сказать, что в подобной ситуации лицо относится к чужой собственности недостаточно бережно и внимательно. В поведении отсутствует социально-психическая составляющая характерная для неосторожной вины в составе преступления, предусмотренного в ст. 219 УК Беларуси.

Аналогичная картина будет иметь место и при превышении пределов крайней необходимости в других ситуациях и квалификации деяний по статьям УК, предусматривающих ответственность за неосторожное причинение иных последствий. Поэтому с учетом требования принципа личной виновной ответственности более логично устанавливать ответственность только за превышение пределов крайней необходимости в случаях умышленного причинения вреда.

Эмоциональное состояние лица, вызванное угрозавшей опасностью, влияет на способность лица правильно оценить соответствие причиненного вреда этой опасности. Все это определяет содержание психического и социально-психического отношения лица к содеянному. В этой связи в УК некоторых зарубежных стран вполне справедливо закрепляется положение, в соответствии с которым лицо не подлежит уголовной ответственности за превышение пределов крайней необходимости, если в силу сильного душевного волнения, вызванного опасностью, не могло правильно оценить содеянное. Так, например, в ч. 3 ст. 39 УК Украины определяется, что «лицо не подлежит уголовной ответственности за превышение пределов крайней необходимости, если вследствие сильного душевного волнения, вызванного угрозавшей опасностью, оно не могло оценить соответствие причиненного вреда этой опасности»<sup>1</sup>.

В некоторых УК зарубежных стран устанавливается круг лиц, на которых не распространяются правила крайней необходимости. Например, в ч. 2 § 10 УК Австрии сказано: «Лицо не действует

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие и предисловие В.Я. Тація и В.В. Сташиса; пер. с украин. В.Ю. Гиличенко.; См. также: ст. 21 УК Испании – Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М.: ЗЕРЦАЛО, 1998.

правомерно, если оно сознательно подвергает опасности, не принимая в расчет признанные в правовом обществе основы»<sup>1</sup>.

По УК Швейцарии не действует правомерно лицо: «Если опасность была виновно создана этим лицом или если по обстоятельствам дела можно было требовать от него принесения в жертву подвергаемого опасности блага...»<sup>2</sup>

Обобщая сказанное, необходимо отметить, что длительное существование в УК зарубежных стран несколько иных конструкций, чем в УК Беларуси, предусматривающих условия правомерности крайней необходимости, свидетельствует о их жизнеспособности и эффективности. Изменение редакции ст. 36 УК Беларуси с учетом положительного зарубежного опыта будет описывать понятные для любого лица правила поведения в такой ситуации<sup>3</sup>.

В этой обстановке гораздо легче будет установить соответствующее формуле закона психическое и социально-психическое отношение лица к нарушениям этих правил поведения, что будет более полно способствовать реализации принципа личной виновной ответственности в конструкции этой уголовно-правовой нормы.

С учетом сказанного редакция ст. 36 УК может быть следующей:

#### «Статья 34. Крайняя необходимость

1. Не является преступлением причинение вреда правоохраняемым интересам в положении крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей лицу или охраняемым законом правам этого человека либо других лиц, а также общественным интересам или интересам государства, если эту опасность в данной обстановке нельзя было устранить иными средствами и если при этом не было допущено превышение пределов крайней необходимости.

2. Превышением пределов крайней необходимости является умышленное причинение вреда правоохраняемым интересам, если такой вред является равным или более значительным, чем предотвращенный вред.

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>3</sup> В научной литературе имеются предложения о изменении редакции ст. 39 УК РФ (Крайняя необходимость) и дополнение УК новой ст. 39-1(Крайняя необходимость, исключаящая вину и уголовную ответственность). См.: Антонов, В.Ф. Крайняя необходимость в уголовном праве. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. С. 108–109; Плешаков, А.М. Коллизия жизней при крайней необходимости и проблема уголовной ответственности / А.М. Плешаков, Г.С. Шкабин // Государство и право. 2007. № 7. С. 64–71 и др.

3. Лицо не подлежит уголовной ответственности за превышение пределов крайней необходимости, если вследствие сильного душевного волнения, вызванного угрожавшей опасностью, оно не могло оценить соответствие причиненного вреда этой опасности.

4. Не распространяются правила крайней необходимости на лицо, если опасность была виновно создана этим лицом».

Помимо этого, в Особенной части УК Беларуси следует установить в самостоятельной правовой норме ответственность за умышленное причинение вреда при превышении пределов крайней необходимости. С объективной стороны ответственность за такое посягательство может наступать только, если потерпевшему умышленно причинена смерть, либо тяжкое или менее тяжкое телесное повреждение.

## **ГЛАВА 9**

### **Конструкции правовых норм, определяющие общие начала назначения наказания или применение других форм реализации уголовной ответственности, и требование принципа личной виновной ответственности**

#### ***9.1 Конструкции правовых норм, определяющих общие начала назначения наказания в свете принципа субъективного вменения***

В ст. 62 УК Беларуси закреплены общие начала назначения наказания. В соответствии с законом суд руководствуется пределами санкции статьи Особенной части, предусматривающей ответственность за совершенное преступление. При этом он должен исходить из принципа индивидуализации наказания, т.е. учитывать характер и степень общественной опасности совершенного преступления, мотивы и цели содеянного, личность виновного, характер нанесенного вреда и размер причиненного ущерба, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, мнение потерпевшего по делам частного обвинения, мотивируя избранную меру наказания в приговоре.

Данные положения закона конкретизированы в ряде постановлений Пленума Верховного Суда Республики Беларусь<sup>1</sup>.

В процессе индивидуализации наказания среди обстоятельств, которые суд обязан учитывать, первоначально названы характер и степень общественной опасности. В УК не содержится, что следует понимать под характером и степенью общественной опасности.

<sup>1</sup> См.: Постановление № 1 от 26 марта 2002 г. «О назначении судами уголовного наказания»; постановление № 1 от 25 марта 2009 г. «О назначении судами наказания в виде лишения свободы»; постановление № 9 от 30 сентября 2010 г. «О применении судами мер уголовной ответственности, предусмотренных ст.ст. 77–79 УК» и др.

В отечественной юридической литературе раскрываются признаки этих явлений.

Так, в учебнике уголовного права БССР 1978 г. под характером общественной опасности понимается «совокупность признаков, присущих данному виду преступления в целом и свидетельствующих о его большей или меньшей общественной опасности.., с учетом характера преступления бандитизм признается более опасным преступлением, чем разбой, разбой в свою очередь опаснее грабежа». На степень общественной опасности влияют «размеры ущерба (даже в том случае, когда он в какой-то мере учтен в диспозиции статьи...); форма вины (если преступление может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности, и это не влияет на квалификацию); степень осуществления преступного намерения (в том числе в пределах одной и той же стадии совершения преступления); характер и степень участия в выполнении преступления, совершенного несколькими лицами (соучастниками)» и др.<sup>1</sup>

В другом учебнике уголовного права Беларуси 2002 г. при описании этих явлений отмечается, что «характер общественной опасности совершенного преступления, который учитывает суд, – это не индивидуальный признак преступного деяния, а признак, характеризующий все преступления конкретной группы или вида. Он определяется, в первую очередь, значением и важностью объекта посягательства (его ценностью), конструктивными признаками объективной и субъективной сторон преступления. Характер общественной опасности (качественная оценка преступления) зависит от того, отнесено преступление к тяжким или же к иным категориям преступлений, например не представляющим большой общественной опасности (ст.12 УК), и в какую группу (раздел, главу) оно включено в Особенной части Уголовного кодекса». «Степень общественной опасности преступления, которую должен учитывать суд, назначая наказание, определяется обстоятельствами содеянного (индивидуальными особенностями конкретного преступного деяния): степенью осуществления преступного намерения, способом совершения преступления, характером нанесенного вреда, размером причиненного ущерба, обстоятельствами, смягчающими и отягчающими ответственность, другими обстоятельствами, характеризующими способ, обстановку и время совершения преступного деяния»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Уголовное право БССР. Часть Общая / И.И. Горелик [и др.]; под общ. ред. И.И. Горелика. Минск: Высшейш. шк., 1978. С. 210–211.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть: учебник / Н.А. Бабий [и др.]; под ред. В.М. Хомича. Минск: Тесей, 2000. С. 329.

Очень похожим образом характер общественной опасности определяется в учебных пособиях по уголовному праву Республики Беларусь 2005 и 2006 гг., а также в комментариях к УК Беларуси 2007 и 2010 гг.<sup>1</sup>

Нетрудно заметить, что характер общественной опасности в отечественной литературе определяется отнесением преступного посягательства к той или иной главе УК или к группе преступлений определенного вида. При определении степени общественной опасности совершенного преступления исходят из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено конкретное преступное деяние. Такой же подход в понимании этого правового явления имеется во многих российских научных публикациях<sup>2</sup>.

В ст. 62 УК Беларуси закреплены правила назначения наказания. Однако в основных началах назначения наказания нет упоминания, что суд обязан при индивидуализации ответственности учитывать вину совершенного посягательства<sup>3</sup>. По-видимому, с этих

<sup>1</sup> См.: Уголовное право. Общая часть: учеб. пособие. Минск: Тесей, 2005. С. 412; Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть: учеб. пособие. Минск: ГИУСТ БГУ, 2006. С. 220; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007. С. 149; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 166.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 2 / Н.А. Беляев [и др.]; под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1970. С. 325; Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 3: Наказание / С.Г. Келина [и др.]; под ред. А.А. Пионтковского, П.С. Ромашкина, В.М. Чхиквадзе. М.: Наука, 1970. С. 125–126; Кузнецова, Н.Ф. Преступление и преступность. М.: Изд-во МГУ. С. 69; Непомнящая, Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 52–53 и др.

<sup>3</sup> В УК БССР в ст. 36 понятие степени вины отсутствовало вовсе. Вместе с тем, Верховный Суд СССР при назначении наказания по отдельным уголовным делам обращал внимание на то, чтобы суды, назначая наказание учитывали степень вины лица, совершившего посягательство. Например, постановление Пленума Верховного Суда СССР от 13 марта 1975 г. по делу Геворкяна Г.Ш. «Назначение наказания без должного учета степени вины и смягчающих ответственность обстоятельств повлекло изменение приговора». Сборник постановлений Пленума и определенных коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам (1971–1979) М.: Изд-во «Известия Советов народных депутатов СССР», 1981. С. 190–193.

позиций конструкция ст. 62 УК Беларуси не отражает требование принципа личной виновной ответственности<sup>1</sup>.

В противоположность этому в УК некоторых зарубежных стран прямо предусмотрено, что суд при назначении наказания учитывает вину содеянного.

Так, например, в УК Австрии в ч. 1 § 32 (Общие начала) записано: «Основанием для назначения наказания является вина лица, совершившего деяние»<sup>2</sup>.

В УК Германии в ч. 1 § 46 (Основания назначения наказания) сказано: «Вина правонарушителя является основанием для назначения наказания. Должно учитываться воздействие, которое необходимо ожидать от наказания, на будущую жизнь правонарушителя в обществе»<sup>3</sup>.

В УК Швейцарии в ст. 63 определено, что «судья определяет размер наказания соразмерно вине лица; он учитывает побудительные мотивы, предыдущую жизнь и личные отношения обвиняемого»<sup>4</sup>.

В УК Польши в ст. 53 § 1 отмечено, что «суд назначает наказание по своему усмотрению в пределах, предусмотренных законом, обращая внимание на то, чтобы его строгость не превышала степени вины, учитывая степень общественной вредности деяния, а также принимая во внимание предупредительные и воспитательные цели, которые могут быть достигнуты в отношении осужденного, и потребности в сфере формирования правового сознания общества»<sup>5</sup> и т.д.

Такой подход в законодательстве зарубежных стран при конструировании общих начал назначения наказания закрепляет положение, при котором вина лица является основанием для назначения наказания. Это справедливо. Ибо любое деяние, в отношении которого не установлена вина лица, не является преступлением. Именно это и должно в первую очередь выяснять-

<sup>1</sup> Грунтов, И.О. Принцип личной виновной ответственности, адресованной законодателю, реализуется, только, если при описании признаков состава преступления учитываются социальный и психологический элементы содержания вины // Научные основы уголовного права и процессы глобализации: материалы V Российского конгресса уголовного права (27–28 мая 2010 г.) / Московский гос. ун-т; отв. ред. В.С. Комиссаров. М.: Проспект, 2010. С. 287–291.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Республики Польша / пер. с польск. Д.А. Барилевич [и др.]; адапт. пер. и науч. ред. Э.А. Саркисова, А.И. Лукашов; под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. Минск: Тесей, 1998.

ся судом при индивидуализации наказания. Характер общественной опасности как характеристика групповых признаков, присущих данному виду преступления, в целом учтен в санкции конкретной нормы. Суд назначает наказание в пределах, установленных статьей Особенной части УК. Это положение прямо записано в законе. Вновь учитывать данное обстоятельство при индивидуализации ответственности не совсем логично. Тем более, как отмечают некоторые авторы, практические работники затрудняются при ответе на вопрос о критериях оценки характера общественной опасности<sup>1</sup>.

Такой подход в УК зарубежных стран при конструировании норм, закрепляющих общие начала назначения, наказания существует многие годы. Данное решение законодателя доказало его эффективность и жизнеспособность.

В научной литературе встречались предложения о включении в Уголовный кодекс понятия степени вины. Так, известный ученый А.И. Рарог писал, что «указание на форму и степень вины следует обязательно включить в законодательный перечень обстоятельств, учитываемых судом при назначении наказания. Законодательное закрепление понятия степени вины и ее роли в определении тяжести преступления и избрании наказания сделали бы излишними всякие попытки дать более тонкие градации психического отношения лица к совершаемому им деянию и наступившим вредным последствиям»<sup>2</sup>.

В модельном УК стран СНГ давалось определение степени вины<sup>3</sup>. В этой связи, по мнению автора, было бы желательно в ч. 1 ст. 62 УК Беларуси внести дополнения и изложить ее следующим образом:

«1. Суд назначает наказание с учетом положений Общей части настоящего Кодекса в пределах, установленных статьей Особенной части, предусматривающей ответственность за совершенное преступление. Назначая наказание в виде общественных работ, штрафа, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, суд руководствуется пределами, установленными в статьях 49, 50 и 51 настоящего Кодекса. Основанием для назначения наказания является вина лица, совершившего преступление. При назначении наказания суд исходит из принципа индивидуализации наказания, то есть учитывает степень вины, личность виновного, обстоятельства, смягчающие и

<sup>1</sup> См. например: Непомнящая, Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. С. 50–51.

<sup>2</sup> Рарог, А.И. Вина и реформа уголовного законодательства. 1988. № 10. С. 69.

<sup>3</sup> Уголовный закон: опыт теоретического моделирования. М.: Наука, 1987.

отягчающие ответственность, мнение потерпевшего по делам частного обвинения, мотивируя избранную меру наказания в приговоре».

Вместе с тем, такое дополнение в УК не исчерпывает полностью решение этого вопроса. Дело в том, что в законе отсутствует определение понятия «степень вины», а в литературе оно понимается по-разному.

Вопрос о степени вины давно возникал в научной литературе. Так, например, А.Ф. Кистяковский говорит о трех степенях неосторожности и их различиях<sup>1</sup>. Н.С. Таганцев отмечает, что «...вина неосторожная, как и умысел, имеет оттенки, виды, причем и относительно ее существует несколько попыток деления»<sup>2</sup>.

Советский ученый Б.С. Утевский полагает, что «при разрешении вопроса о степени вины для суда имеют значение, как и при решении вопроса о вине, различные объективные и субъективные обстоятельства, как например, наличие или отсутствие вредных последствий от деяния подсудимого... Такое же значение могут иметь и обстоятельства, не зависящие от подсудимого, а также и обстоятельства, относящиеся к личности виновного. Все эти обстоятельства влияют на смягчение или усиление его вины»<sup>3</sup>.

Другой ученый А.А. Пионтковский указывает, что «степень вины лица определяется конкретным содержанием умысла или неосторожности, которые нашли свое выражение в совершенном лицом общественно опасном деянии. Степень вины лица зависит и от форм вины, от формы субъективной стороны состава преступления. Преступление, совершенное умышленно, всегда более общественно опасно, чем такое же деяние, совершенное по неосторожности. При умышленном преступлении психические способности лица, его сознание и воля неизмеримо более активно участвуют в достижении преступного результата. Характер субъективной стороны совершенного преступления оказывает определяющее влияние на меру общественной опасности преступного деяния и степень вины лица, его совершившего»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Кистяковский, А.Ф. Элементарный учебник Общего уголовного права. С подробным изложением начал русского уголовного законодательства. Часть Общая. Второе исправленное и значительно дополненное издание. Киев: Тип. А. Давиденко, на Мало-Житомирской улице, в собств. доме. 1882. С. 365.

<sup>2</sup> Таганцев, Н.С. Русское уголовное право: лекции. Часть общая: в 2 т. Т. 1. М.: Наука, 1994. С. 150.

<sup>3</sup> Утевский, Б.С. Вина в советском уголовном праве. М.: Госюриздат, 1950. С. 74.

<sup>4</sup> Пионтковский, А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1961. С. 400–401.

В более поздний период П.С. Дагель, говоря об этом явлении, отмечает, что «при определении степени вины следует избегать двух ошибок. С одной стороны, ошибочно включение в характеристику степени вины всех объективных обстоятельств преступления и обстоятельств, характеризующих личность преступника, что неоправданно расширяет понятие степени вины, а следовательно, и само понятие вины. Это игнорирует различие объективного и субъективного в преступлении. Неточно поэтому определение степени вины как степени общественной опасности преступления – те или иные обстоятельства, влияющие на общественную опасность преступления, могут и не охватываться виной. С другой стороны, ошибочным является взгляд, согласно которому объективные обстоятельства преступления на степень вины не влияют. Этот взгляд основан на недооценке того факта, что нет бессодержательных психических процессов, что содержание вины определяется и объективными обстоятельствами преступления, которые охватывались или должны были и могли охватываться сознанием лица. Поэтому тяжесть наступивших последствий, опасность способа преступления и другие объективные обстоятельства влияют на степень вины, поскольку они отражаются в ее содержании. В то же время никакие объективные обстоятельства, не отразившиеся в содержании вины, на ее степень не влияют»<sup>1</sup>.

Данный вопрос представляет интерес и в настоящее время. Он исследуется в ряде российских научных работ. Так, С.В. Складов предлагает внести дополнение в УК РФ и рассматривает степень вины как «...величину вины, определяемую судом с учетом обстоятельств совершения преступления по сравнению с виной в причинении вреда тем же правам и интересам, охраняемым настоящим Кодексом, но при иных обстоятельствах, выражающихся в выборе конкретного вида и размера наказания. При определении степени вины учитываются отношения лица к последствиям своих действий (бездействия), мотивы преступного поведения, обстоятельства, уменьшающие или увеличивающие вину»<sup>2</sup>. Об этом правовом явлении писали и другие ученые<sup>3</sup>.

В белорусской научной литературе и судебной практике сложился подход, в соответствии с которым вина понимается в психическом, юридическом и социально-психическом аспекте. Связь

<sup>1</sup> Дагель, П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. С. 71.

<sup>2</sup> Складов, С.В. Вина и мотивы преступного поведения. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 224.

<sup>3</sup> Питецкий, В. К вопросу о степени вины в уголовном праве // Уголовное право. 2006. № 3. С. 41–45.

вины и ее степени безусловна. С этих позиций наиболее удачно описывают данное явление Ю.А. Демидов и А.И. Рарог.

Ю.А. Демидов указывает: «Отрицательное отношение к ценностям социалистического общества проявляется в содержании вины, выступающем в форме умышленного или неосторожного преступления. Уже в этом выражается различная степень вины, и против этого, видимо, никто не возражает»<sup>1</sup>.

А.И. Рарог справедливо отмечает, что «степень вины – это оценочная категория, содержащая психологическую и социальную характеристику вины с ее количественной стороны и выражающая меру отрицательного, пренебрежительного или недостаточно внимательного отношения лица, виновного в совершении преступления, к основным социальным ценностям»<sup>2</sup>.

«В умышленном преступлении виновный, сознательно посягая на социальные ценности, определенно проявляет свое отрицательное к ним отношение, а при неосторожном преступлении такая определенность отсутствует. Следовательно, ценностные ориентации при умысле более деформированы, чем при неосторожности... Помимо форм и видов вины на ее степень влияют особенности содержания интеллектуального и волевого процессов, происходящих в психике виновного. Объем и определенность сознания, характер предвидения, преднамеренность, настойчивость, в достижении цели могут существенно повлиять на степень вины при умысле. Степень легкомыслия в оценке обстановки, характер обязанности предвидеть и причины непредвидения последствий могут повысить или снизить степень неосторожной вины»<sup>3</sup>.

А.И. Рарог отмечает, что «влияние мотива и цели на степень вины обусловлено характером их взаимосвязи с интеллектуальной и волевой стороной психики человека. Цель и мотив определяют постановку конкретных задач реальной деятельности, выбор средств и способов их разрешения. Они порождают идеальную модель преступного деяния, являясь, таким образом, фундаментом, на котором возникает реальное психическое отношение лица к деянию... Особенности объекта и объективной стороны, а иногда и особые свойства предмета посягательства оказывают влияние на степень вины через содержание умысла или неосторожности. К примеру, сознание общественной опасности конкретного преступления

<sup>1</sup> Демидов, Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М.: Юриди. лит., 1975. С. 124.

<sup>2</sup> Рарог, А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 77–78.

<sup>3</sup> Рарог, А.И. Проблемы субъективной стороны преступления. М.: Москов. юрид. ин-т, 1991. С. 17–18.

предполагает, что виновный предвидит не абстрактный вред от своего деяния, а вполне определенный в каждом конкретном случае: малозначительный, существенный, значительный, тяжкий или особо тяжкий. Поэтому сознание большей или меньшей тяжести причиненного вреда означает большую или меньшую степень отрицательного отношения к основным социальным ценностям. То же самое относится и к другим характеристикам преступного деяния»<sup>1</sup>.

Суммируя вышеизложенное, можно попытаться решить вопрос о границах данного явления. В любом определении должна быть указана природа определяемого, его качественные признаки, отличие от сходных явлений.

В этой связи, по мнению автора, в ст. 4 УК Беларуси (Разъяснение отдельных терминов Уголовного кодекса) может быть внесен дополнительно пункт следующего содержания:

«Под степенью вины понимается количественная характеристика социальной сущности умысла и неосторожности (вины), которая отражает различную деформацию социальной ориентации лица, совершившего преступления. Степень вины определяется в зависимости от формы вины и ее вида, объема и определенности сознания совершаемого деяния, содержания волевого отношения к тому, что осознавалось и предвиделось лицом, характера предвидения последствий обязанности их предвидеть или причин их непредвидения, мотива и цели, выбора способов и средств их достижения и других обстоятельств содеянного, которые влияют на глубину отрицательного, пренебрежительного или недостаточно бережного отношения лица к ценностям, охраняемым уголовно-правовой нормой, и отражают различную деформацию социальной ориентации лица, совершившего посягательство»<sup>2</sup>.

## ***9.2. Иные формы реализации уголовной ответственности в свете принципа субъективного вменения***

В ч. 1 ст. 44 УК Беларуси дается определение уголовной ответственности. В соответствии с законом «уголовная ответственность выражается в осуждении от имени Республики Беларусь по приго-

<sup>1</sup> Рарог, А.И. Общая теория вины в уголовном праве. М.: Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1980. С. 25.

<sup>2</sup> Грунтов, И.О. Общие начала назначения наказания по уголовному кодексу Беларуси в свете принципа субъективного вменения // Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию: материалы 6 Российского конгресса уголовного права (26–27 мая 2011 г.); отв. ред. В.С. Комиссаров. М.: Проспект, 2011. С. 776–780.

вору суда лица, совершившего преступление, и применении на основе осуждения наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом»<sup>1</sup>.

Уголовная ответственность реализуется в осуждении: 1) с применением назначенного наказания; 2) с отсрочкой исполнения назначенного наказания; 3) с условным неприменением назначенного наказания; 4) без назначения наказания; 5) с применением в отношении несовершеннолетних принудительных мер воспитательного характера.

Перечисленные конструкции являются формами реализации уголовной ответственности<sup>2</sup>.

В ст. 77 УК закреплены основания осуждения лица с отсрочкой исполнения наказания. Исходя из содержания закона вопрос о применении отсрочки исполнения наказания обсуждается судом, когда: назначенное судом наказание в виде лишения свободы не превышает пяти лет; лицо впервые осуждается к лишению свободы; преступление, совершенное лицом, не относится к категории тяжкого<sup>3</sup>; виновный является гражданином Республики Беларусь. Основанием применения отсрочки исполнения назначенного наказания является убеждение суда, что цели уголовной ответственности с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного могут быть достигнуты без отбывания назначенного наказания, посредством возложения на осужденного определенных обязанностей и контроля за его поведением<sup>4</sup>.

В ст. 78 УК определены основания осуждения лица с условным неприменением наказания. Основанием для применения этого института является установленная судом возможность достижения целей уголовной ответственности без реального исполнения назначенного наказания. Эта возможность определяется с учетом: харак-

<sup>1</sup> В основу законодательной модели уголовной ответственности, закрепленной в ч. 1 ст. 44 УК положена научная концепция, разработанная известным белорусским ученым В.М. Хомичем. См.: Хомич, В.М. *Формы реализации уголовной ответственности*. Минск: Белгосуниверситет, 1998. С. 6–38.

<sup>2</sup> См.: Хомич, В.М. *Формы реализации уголовной ответственности*. С. 37.

<sup>3</sup> См.: В ч. 2 ст. 77 в ограниченных случаях предусматривается возможность отсрочки исполнения наказания лицу, осуждаемому за совершение тяжкого преступления.

<sup>4</sup> См.: *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка [и др.]; под ред. А.В. Баркова, В.М. Хомича*. 2-е изд., с изм. и доп. Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. С. 204–205.

тера и степени общественной опасности совершенного посягательства; личности виновного; иных обстоятельств дела<sup>1</sup>.

В ст. 79 УК описаны обстоятельства, при наличии которых возможно осуждение лица без назначения наказания. Этот институт применяется, если: преступление совершено лицом впервые; совершенное преступление не является тяжким; характер и степень общественной опасности совершенного преступления не свидетельствуют о значительном нарушении виновным охраняемых законом интересов; вследствие длительного безупречного поведения после совершения преступления это лицо доказало свое стремление к законопослушному поведению<sup>2</sup>.

Верховный Суд Республики Беларусь в постановлении от 30 сентября 2010 г. № 9 «О применении судами мер уголовной ответственности, предусмотренных ст.ст. 77–78 УК» в п. 2 отметил, что «при назначении лицу, совершившему преступление, отсрочки исполнения наказания, условного неприменения наказания либо осуждения без назначения наказания судам надлежит учитывать характер и степень общественной опасности совершенного преступления, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, личность виновного, наступившие последствия и иные обстоятельства дела...».

В ст.ст. 77–79 УК не названа вина в качестве обстоятельства, которые должен учитывать суд при решении вопроса о применении этих институтов. Как отмечается в литературе, «в основе этого вывода суда лежит доверие к осужденному, опирающееся на его положительные качества, индивидуальные особенности его личности, которые могут проявиться при создании соответствующих условий жизни на свободе в процессе осуществления контроля за его поведением... Вместе с тем оказываемое осужденному доверие не должно быть безосновательным. Суду надлежит учитывать характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства, которые в своей совокупности и образуют основание для оказания (неоказания) такого доверия»<sup>3</sup>.

Верховный Суд Республики Беларусь отметил, что при постановлении обвинительного приговора в соответствии с положением ст. 352 УПК суд обязан обсудить вопрос не только о возможности назначения виновному одного из наказаний, предусмотренных

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь. С. 211.

<sup>2</sup> Цит. раб. С. 214.

<sup>3</sup> Ольховик, Н.В. Режим испытания при условном осуждении. Томск: Изд-во Томск. ун-та, 2005. С. 14.

санкцией соответствующей статьи Особенной части УК, но и об осуждении с отсрочкой исполнения наказания, условным неприменением наказания либо без назначения наказания<sup>1</sup>.

Все эти обстоятельства невозможно установить, не определив степень вины совершенного посягательства. Выше были приведены доводы в пользу того, чтобы с учетом принципа субъективного вменения была изменена редакция ст. 62 УК.

Представляется, что с учетом этих же аргументов желательно внести дополнение в ч. 1 ст.ст. 77, 78 и ст. 79 УК, сформулировав их следующим образом:

#### **«Статья 77. Осуждение с отсрочкой исполнения наказания**

1. Если при назначении наказания в виде лишения свободы на срок до пяти лет лицу, впервые осуждаемому к лишению свободы, за преступление, не являющееся тяжким, суд, учитывая степень вины содеянного, личность виновного, и иные обстоятельства дела, придет к убеждению, что цели уголовной ответственности могут быть достигнуты без отбывания назначенного наказания посредством возложения на осужденного определенных обязанностей и контроля за его поведением, он может применить отсрочку наказания на срок от одного года до двух лет. Суд может в этих случаях отсрочить и исполнение дополнительных наказаний».

#### **«Статья 78. Осуждение с условным неприменением наказания**

1. Если при назначении наказания лицу, впервые осуждаемому за совершение преступления к лишению свободы на срок до пяти лет, суд, учитывая степень вины содеянного, личность виновного и иные обстоятельства дела, придет к убеждению, что цели уголовной ответственности могут быть достигнуты без отбывания назначенного наказания посредством осуществления контроля за поведением осужденного, он может постановить об условном неприменении назначенного наказания с обязательным указанием в приговоре мотивов принятого решения. В этом случае суд постановляет не приводить в исполнение назначенное наказание, если в течение определенного судом испытательного срока осужденный не совершит новое преступление и будет выполнять возложенные на него судом обязанности».

#### **«Статья 79. Осуждение без назначения наказания**

Если в процессе судебного рассмотрения уголовного дела в отношении лица, совершившего впервые преступление, не являющееся тяжким или особо тяжким, с учетом степени вины содеянного и иных обстоятельств дела будет признано, что вследствие длительного безупречного поведения после совершения преступления это лицо доказало свое стрем-

<sup>1</sup> Постановление № 9 от 30 сентября 2010 г. «О применении судами мер уголовной ответственности, предусмотренных ст.ст. 77–79 УК».

ление к законопослушному поведению, его дальнейшее исправление возможно без применения наказания, но в условиях осуществления за ним профилактического наблюдения, суд может постановить в отношении такого лица обвинительный приговор без назначения наказания».

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

Подводя итог, необходимо отметить, что совершенствование уголовно-правового регулирования предполагает различные направления деятельности. В УК Беларуси к концу 2011 г. внесено около 700 изменений и дополнений. В Общую часть УК вводятся правовые нормы, предусматривающие все больше мягких альтернативных лишения мер уголовной ответственности, а, с другой стороны, в Особенную часть – новые правовые нормы, расширяющие сферу применения уголовного закона, за которые устанавливаются жесткие меры наказания. В этой связи актуальным является обсуждение и определение на настоящий момент концепции действующего Уголовного кодекса.

Совершенствование правового регулирования имеет различные направления деятельности. В этом процессе значительную роль играет обоснованность и повышение эффективности конструирования уголовно-правовых норм. В решении вопроса правильного описания и конструирования правовых норм с учетом предписаний принципа личной виновной ответственности может иметь большое теоретическое и практическое значение.

В этой связи в настоящем издании раскрыто содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе. В соответствии с предписанием этого постулата в умышленных посягательствах объективные признаки преступления должны описываться в диспозиции нормы таким образом, чтобы лицо психически относилось к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью умысла. В неосторожных посягательствах объективные признаки преступления должны описываться в диспозиции нормы таким образом, чтобы лицо психически относилось к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью неосторожности.

В процессе исследования показано, что использование предписаний, вытекающих из содержания принципа личной виновной ответственности, в действующем уголовном законе может применяться в качестве общих начал в нескольких направлениях дея-

тельности. При конструировании новых составов преступлений и уголовно-правовых норм Общей части УК и для проверки полноты реализации данного правового предписания в отношении ранее принятых законов.

В книге описаны ситуации, когда с учетом требований этого принципа можно решать и некоторые другие уголовно-правовые вопросы. Например, о криминализации некоторых деяний, об отнесении отдельных обстоятельств к числу квалифицирующих, которые ранее оценивались в границах основного состава преступления, об описании признаков одинаковых с объективной стороны составов преступлений, но с различными формами вины и др.

В процессе исследования было обращено внимание на полноту реализации предписания этого правового принципа при конструировании конкретных составов преступлений и уголовно-правовых норм Общей части УК, связанных с ответственностью и наказуемостью деяния лица. Были даны некоторые рекомендации по конструированию составов отдельных посягательств и правовых норм, в которых требование принципа личной виновной ответственности, по мнению автора, было нарушено.

Представляется, что анализ, поставленных вопросов, не исчерпывает всю рассматриваемую проблему. В процессе исследования затронут только один вопрос: о содержании и реализации принципа личной виновной ответственности в действующем уголовном законе. В ст. 3 УК Беларуси в качестве принципов уголовного закона названы и другие: законности; равенства граждан перед законом; неотвратимости ответственности; справедливости и гуманизма.

В этой связи остаются нерешенными вопросы: что означает содержание этих правовых принципов; как понимать, что предписания этих принципов должны учитываться в уголовном законе; как они могут оказывать влияние на содержание уголовно-правовых норм? По-видимому, решение этих вопросов представляет до сих пор малоизученную сферу деятельности. Научные поиски в данном направлении будут способствовать совершенствованию уголовно-правового регулирования, большей связи науки уголовного права с законодотворческой деятельностью и практикой.

## **ПРИЛОЖЕНИЕ**

В УК Республики Беларусь в соответствии с требованиями принципа личной виновной ответственности следует дополнить, изменить либо исключить следующие уголовно-правовые нормы.

### **ОБЩАЯ ЧАСТЬ**

#### **Раздел I. Уголовный закон**

Ст. 1. Уголовный кодекс Республики Беларусь; ст. 2. Задачи Уголовного кодекса; ст. 3. Принципы уголовного закона и уголовной ответственности; ст. 4. Разъяснение отдельных терминов Уголовного кодекса; ст. 5. Действие настоящего Кодекса в отношении лиц, совершивших преступления на территории Республики Беларусь; ст. 6. Действие настоящего Кодекса в отношении лиц, совершивших преступление вне пределов Республики Беларусь; ст. 7. Выдача лица, совершившего преступление; ст. 8. Преюдициальное значение совершения преступления на территории иностранного государства; ст. 9. Действие уголовного закона во времени.

#### **Следует дополнить или изменить следующие нормы:**

– ч. 5 ст. 3 – необходимо раскрыть содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе;

– ст. 4 – желательно дать определение: беспомощного состояния потерпевшего; особой жестокости преступления; степени вины; уголовно-правовой оценки при нескольких мотивах посягательства, имеющих уголовно-правовое значение.

#### **Раздел II. Основания и условия уголовной ответственности**

Ст. 10. Преступление как основание уголовной ответственности; ст. 11. Понятие преступления; ст. 12. Категории преступлений; ст. 13. Приготовление к преступлению; ст. 14. Покушение на преступление; ст. 15. Добровольный отказ от преступления; ст. 16. Соучастие в преступлении; ст. 17. Совершение преступления

группой; ст. 18. Организованная группа; ст. 19. Преступная организация; ст. 20. Освобождение от уголовной ответственности участника преступной организации или банды; ст. 21. Вина и ее формы; ст. 22. Совершение преступления умышленно; ст. 23. Совершение преступления по неосторожности; ст. 24. Вина в преступлении, не связанном с наступлением последствий; ст. 25. Сочетание умысла и неосторожности при совершении преступления (сложная вина); ст. 26. Невинное причинение вреда (случай); ст. 27. Возраст, с которого наступает уголовная ответственность; ст. 28. Невменяемость; ст. 29. Уменьшенная вменяемость; ст. 30. Уголовная ответственность лица, совершившего преступление в состоянии опьянения; ст. 31. Совершение деяния в состоянии аффекта; ст. 32. Административная или дисциплинарная преюдиция; ст. 33. Деяния, влекущие уголовную ответственность по требованию потерпевшего; ст. 34. Необходимая оборона; ст. 35. Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление; ст. 36. Крайняя необходимость; ст. 37. Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния; ст. 38. Пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию; ст. 39. Обоснованный риск; ст. 40. Исполнение приказа или распоряжения; ст. 41. Повторность преступлений; ст. 42. Совокупность преступлений; ст. 43. Рецидив преступлений.

**Желательно дополнить или изменить следующие правовые нормы:**

– чч. 2 и 3 ст. 11 – дополнить, указав, что момент окончания преступления должен определяться с помощью объективного и субъективного критерия;

– ст. 11 – необходимо добавить ч. 3-1, где определить, что означает общественно опасное деяние;

– ч. 1 ст. 13 – дать новое определение приготовления, указав на его объективные и субъективные признаки, отграничивающие его от покушения на преступление;

– чч. 1 и 2 ст. 14 – дать новое определение покушения, указав на его объективные и субъективные признаки, определив его виды и отграничив его от оконченного преступления;

– ст. 14 – добавить ч. 1-1, где предлагается уголовно-правовая оценка посягательства содеянного при прямом конкретизированном альтернативном умысле, когда наступает меньшее из желаемых общественно опасных последствий;

– чч. 3 и 4 ст. 15 – желательно по-иному определить условия добровольного отказа соучастников;

– ч. 1 ст. 21 – должна быть новая редакция, где дано более полное определение вины, которое соответствовало бы легальному определению умысла и неосторожности;

– ст. 22 – добавить ч. 3-1, в которой следует добавить положение, что посягательство не может признаваться умышленным, если лицо сознавало фактические обстоятельства деяния, но не сознавало общественной опасности содеянного;

– ч. 2 ст. 23 – дать новую редакцию легкомыслия, определив психическое и социально-психическое отношение лица к своему деянию;

– ввести ст. 26-1. Непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение;

– ч. 3 ст. 23 и ч. 3 ст. 24 – следует дать новое определение небрежности, раскрыв более полно содержание объективного критерия этого вида неосторожности;

– ввести ст. 24-1. Вина в преступлениях, совершаемых в соучастии;

– исключить ст. 25;

– ст. 26 желательно дополнить ч. 2, где должно быть дано отграничение казуса от преступного легкомыслия;

– ст. 27 – дополнить ч. 4 и предусмотреть возможность освобождения лица от ответственности либо смягчения наказания в случае если несовершеннолетний, достигший возраста ответственности, не страдает психическим расстройством, однако вследствие отставания в умственном развитии не в полной мере сознает характер и значение своих действий;

– ст. 30 – изложить в новой редакции, предусмотрев оценку посягательства, совершенного в состоянии глубокого опьянения, когда лицо не должно было и не могло предвидеть возможность совершения такого преступления;

– изменить редакцию ст. 34 и предусмотреть несколько иные условия правомерности необходимой обороны;

– изменить редакцию ст. 36 и предусмотреть иное превышение пределов крайней необходимости;

– ч. 3 дополнить ст. 42, в которой совокупностью преступлений признавать умышленное совершение преступления и причинение им по неосторожности более тяжкого последствия.

### **Раздел III. Уголовная ответственность**

Ст. 44. Уголовная ответственность и ее цели; ст. 45. Судимость; ст. 46. Реализация уголовной ответственности; ст. 47. Понятие наказания; ст. 48. Виды наказаний; ст. 49. Общественные работы;

ст. 50. Штраф; ст. 51. Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; ст. 52. Исправительные работы; ст. 53. Ограничение по военной службе; ст. 54. Арест; ст. 55. Ограничение свободы; ст. 56. Исключена; ст. 57. Лишение свободы; ст. 58. Пожизненное заключение; ст. 59. Смертная казнь; ст. 60. Лишение воинского или специального звания; ст. 61. Конфискация имущества; ст. 62. Общие начала назначения наказания; ст. 63. Обстоятельства, смягчающие ответственность; ст. 64. Обстоятельства, отягчающие ответственность; ст. 65. Назначение наказания при рецидиве преступлений; ст. 66. Назначение наказания за преступление, совершенное в соучастии; ст. 67. Назначение наказания за неоконченное преступление; ст. 68. Исключена; ст. 69. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств; ст. 70. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление; ст. 71. Назначение наказания при повторности преступлений, не образующих совокупности; ст. 72. Назначение наказания по совокупности преступлений; ст. 73. Назначение наказания по совокупности приговоров; ст. 74. Правила сложения наказаний; ст. 75. Правила зачета сроков содержания под стражей и домашнего ареста; ст. 76. Исчисление сроков наказания; ст. 77. Осуждение с отсрочкой исполнения наказания; ст. 78. Осуждение с условным неприменением наказания; ст. 79. Осуждение без назначения наказания; ст. 80. Превентивный надзор; ст. 81. Профилактическое наблюдение за осужденным; ст. 82. Общие положения об освобождении от уголовной ответственности и наказания; ст. 83. Освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности; ст. 84. Освобождение от наказания в связи с истечением сроков давности исполнения обвинительного приговора; ст. 85. Неприменение сроков давности; ст. 86. Освобождение от уголовной ответственности с привлечением лица к административной ответственности; ст. 87. Освобождение от уголовной ответственности в силу утраты деянием общественной опасности; ст. 88. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием; ст. 88-1. Освобождение от уголовной ответственности в связи с добровольным возмещением причиненного ущерба (вреда), уплатой дохода, полученного преступным путем; ст. 89. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим; ст. 90. Условно-досрочное освобождение от наказания; ст. 91. Замена неотбытой части наказания более мягким; ст. 92. Освобождение от наказания или замена наказания более мягким по заболеванию; ст. 93. Отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в

возрасте до трех лет; ст. 94. Освобождение от наказания вследствие чрезвычайных обстоятельств; ст. 95. Амнистия; ст. 96. Помилование; ст. 97. Погашение судимости; ст. 98. Снятие судимости; ст. 99. Правовое значение погашения и снятия судимости.

**Следует дополнить или изменить следующие нормы:**

- ст. 62 – необходимо дополнить, указав, что при индивидуализации ответственности следует учитывать степень вины;
- ч. 1 ст. 63 – добавить п. 8-1 (совершение преступления в состоянии сильного эмоционального возбуждения);
- ст. 67 – добавить ч. 1-1, где предусмотреть особенности правовой оценки приготовления или покушения, которое по объективным данным не могло привести к окончанию посягательства;
- ст. 67 – добавить ч. 2-1, где предусмотреть, что положение ч. 2 этой статьи не распространяется на убийство одного человека и покушение на жизнь другого (других), квалифицируемое как покушение на убийство двух или более лиц;
- ст. 77 – дополнить, отметив, что в качестве основания применения этого института (наряду с другими обстоятельствами) необходимо учитывать степень вины;
- ст. 78 – дополнить, указав, что в качестве основания применения этого института (наряду с другими обстоятельствами) следует учитывать степень вины;

**Раздел IV. Принудительные меры безопасности и лечения**

Ст. 100. Цели применения принудительных мер безопасности и лечения; ст. 101. Принудительные меры безопасности и лечения, применяемые к лицам, страдающими психическими расстройствами (заболеваниями); ст. 102. Основания назначения принудительных мер безопасности и лечения; ст. 103. Изменение и прекращение применения принудительных мер безопасности и лечения; ст. 104. Привлечение к уголовной ответственности или к отбыванию наказания после применения принудительных мер безопасности и лечения; ст. 105. Зачет времени применения принудительных мер безопасности и лечения; ст. 106. Применение принудительных мер безопасности и лечения в отношении лиц с уменьшенной вменяемостью; ст. 107. Применение принудительных мер безопасности и лечения к лицам, страдающим хроническим алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией.

## **Раздел V. Особенности уголовной ответственности лиц, совершивших преступления в возрасте до восемнадцати лет**

Ст. 108. Уголовная ответственность несовершеннолетних; ст. 109. Виды наказаний; ст. 110. Общественные работы; ст. 111. Штраф; ст. 112. Лишение права заниматься определенной деятельностью; ст. 113. Исправительные работы; ст. 114. Арест; ст. 114-1. Ограничение свободы; ст. 115. Лишение свободы; ст. 116. Назначение наказания; ст. 117. Осуждение несовершеннолетнего с применением принудительных мер воспитательного характера; ст. 118. Освобождение несовершеннолетнего от уголовной ответственности; ст. 119. Условно-досрочное освобождение от наказания; ст. 120. Замена неотбытой части наказания более мягким; ст. 121. Погашение судимости.

## **ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ**

### **Раздел VI. Преступления против мира, безопасности человечества и военные преступления**

Ст. 122. Подготовка либо ведение агрессивной войны; ст. 123. Пропаганда войны; ст. 124. Террористический акт против представителя иностранного государства; ст. 125. Нападение на учреждения, пользующиеся международной защитой; ст. 126. Международный терроризм; ст. 127. Геноцид; ст. 128. Преступления против безопасности человечества; ст. 129. Производство, накопление либо распространение запрещенных средств ведения войны; ст. 130. Разжигание расовой, национальной или религиозной вражды или розни; ст. 131. Экоцид; ст. 132. Вербовка, обучение, финансирование и использование наемников; ст. 133. Наемничество; ст. 134. Применение оружия массового поражения; ст. 135. Нарушение законов и обычаев войны; ст. 136. Преступные нарушения норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов; ст. 137. Бездействие либо отдание преступного приказа во время вооруженного конфликта; ст. 138. Незаконное пользование знаками, охраняемыми международными договорами.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 2 ст. 125 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 3 ст. 130 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## Раздел VII. Преступления против человека

### Глава 19. Преступления против жизни и здоровья

Ст. 139. Убийство; ст. 140. Убийство матерью новорожденного ребенка; ст. 141. Убийство, совершенное в состоянии аффекта; ст. 142. Убийство при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление; ст. 143. Убийство при превышении пределов необходимой обороны; ст. 144. Причинение смерти по неосторожности; ст. 145. доведение до самоубийства; ст. 146. Склонение к самоубийству; ст. 147. Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения; ст. 148 Умышленное лишение профессиональной трудоспособности; ст. 149. Умышленное причинение менее тяжкого телесного повреждения; ст. 150. Умышленное причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения в состоянии аффекта; ст. 151. Умышленное причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление; ст. 152. Умышленное причинение тяжкого телесного повреждения при превышении пределов необходимой обороны; ст. 153. Умышленное причинение легкого телесного повреждения; ст. 154. Истязание; ст. 155. Причинение тяжкого или менее тяжкого телесного повреждения по неосторожности; ст. 156. Незаконное производство аборта; ст. 157. Заражение вирусом иммунодефицита человека; ст. 158. Заражение венерическим заболеванием; ст. 159. Оставление в опасности; ст. 160. Неоказание капитаном судна помощи терпящим бедствие; ст. 161. Неоказание медицинской помощи больному лицу; ст. 162. Ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским работником; ст. 163. Принуждение к даче органов или тканей для трансплантации; ст. 164. Нарушение порядка проведения трансплантации; ст. 165. Ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению безопасности жизни и здоровья детей.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– п. 2 ч. 2 ст. 139 – при характеристике потерпевшего используется оценочный критерий – лицо, находящееся в беспомощном состоянии;

– п. 6 ч. 2 ст. 139 – не определен оценочный критерий – особая жестокость;

– п. 8 ч. 2 ст. 139 – не решен вопрос о возможности сочетания нескольких мотивов при совершении посягательства;

- п. 16 ч. 2 ст. 139 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ст. 140 – не раскрыты особенности психофизического состояния субъекта преступления;
- ст. 145 – не ясна конструкция объективной стороны состава преступления;
- ст. 146 – не определено, какой является конструкция объективной стороны преступления;
- п. 1 ч. 2 ст. 147 – при характеристике потерпевшего используется оценочный критерий – лицо, находящееся в беспомощном состоянии;
- п. 6 ч. 2 ст. 147 – не решен вопрос о возможности сочетания нескольких мотивов при совершении посягательства;
- ч. 3 ст. 147 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 3 ст. 147 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 3 ст. 156 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 162 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 164 – используются квалифицирующие признаки: повторность и со сложной виной;
- ч. 2 ст. 165 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## Глава 20. Преступления против половой неприкосновенности или половой свободы

Ст. 166. Изнасилование; ст. 167. Насильственные действия сексуального характера; ст. 168 Половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста; ст. 169 Развратные действия; ст. 170. Понуждение к действиям сексуального характера; ст. 171. Использование занятия проституцией или создание условий для занятия проституцией; ст. 171-1. Вовлечение в занятие проституцией либо принуждение к продолжению занятия проституцией.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 2 ст. 166 – используется квалифицирующий признак повторность;

- ч. 3 ст. 166 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 167 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 167 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 1 ст. 171 – объективная сторона состава сконструирована таким образом, что лицо не может психически относиться к содеянному так, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла;
- в ч. 2 ст. 171-1 – используется квалифицирующий признак повторность.

## Глава 21. Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних

Ст. 172. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления; ст. 173. Вовлечение несовершеннолетнего в антиобщественное поведение; ст. 174. Уклонение родителей от содержания детей либо от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении; ст. 175. Уклонение детей от содержания родителей; ст. 176. Злоупотребление правами опекуна или попечителя; ст. 177. Разглашение тайны усыновления (удочерения); ст. 177-1. Незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей; ст. 178. Разглашение врачебной тайны; ст. 179. Незаконное соби́рание либо распространение информации о частной жизни; ст. 180. Умышленная подмена ребенка.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 1 ст. 172 – вовлекать в совершение преступления несовершеннолетнего может лицо, обладающее физическим, интеллектуальным и другим преимуществом перед несовершеннолетним; в диспозиции этой нормы данные особенности не учтены;
- ч. 1 ст. 173 – вовлекать в антиобщественное поведение несовершеннолетнего может лицо, обладающее физическим, интеллектуальным и другим преимуществом перед несовершеннолетним; в диспозиции этой нормы данные особенности не учтены;
- ч. 3 ст. 174 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 175 – используется квалифицирующий признак повторность.

## Глава 22. Преступления против личной свободы, чести и достоинства

Ст. 181. Торговля людьми; ст. 181-1. Использование рабского труда; ст. 182. Похищение человека; ст. 183. Незаконное лишение свободы; ст. 184. Незаконное помещение в психиатрическую больницу; ст. 185. Принуждение; ст. 186. Угроза убийством, причинением тяжких телесных повреждений или уничтожением имущества; ст. 187. Незаконные действия, направленные на трудоустройство граждан за границей; ст. 188. Клевета; ст. 189. Оскорбление.

### **В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- п. 7. ч. 2 ст. 181 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 181-1 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 182 – конструкция правовой нормы не согласовывается с конструкцией ст. 291;
- ч. 2 ст. 187 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 3 ст. 181-1 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 3 ст. 182 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 184 – используется конструктивный признак со сложной виной;

## Глава 23. Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина

Ст. 190. Нарушение равноправия граждан; ст. 191. Воспрепятствование осуществлению избирательных прав, права на участие в референдуме, либо реализации права законодательной инициативы граждан, либо работе Центральной комиссии Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов, избирательных комиссий, комиссий по референдуму, комиссий по проведению голосования об отзыве депутата; ст. 192. Нарушение законодательства о выборах, референдуме, об отзыве депутата и о реализации права законодательной инициативы граждан; ст. 193. Организация либо руководство общественным объединением, религиозной организацией, посягающими на личность, права и обязанности граждан; ст. 193-1. Незаконная организация деятельности общественного объединения, религиозной организации или фонда

либо участие в их деятельности; ст. 194. Воспрепятствование законной деятельности общественных объединений; ст. 195. Воспрепятствование законной деятельности религиозных организаций; ст. 196. Воспрепятствование проведению собрания, митинга, демонстрации, шествия, пикетирования или участию в них; ст. 197. Преследование граждан за критику; ст. 198. Воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналиста; ст. 199. Нарушение законодательства о труде; ст. 200. Принуждение к забастовке либо к отказу от участия в ней; ст. 201. Нарушение авторских, смежных, изобретательских и патентных прав; ст. 202. Нарушение неприкосновенности жилища и иных законных владений граждан; ст. 203. Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений; ст. 204. Отказ в предоставлении гражданину информации.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 3 ст. 201 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ст. 204 – объективные признаки состава описываются так, что психическое отношение лица к таким последствиям не может быть таким, как это предусмотрено законодательной моделью умысла.

## **Раздел VIII. Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности**

### **Глава 24. Преступления против собственности**

Ст. 205. Кража; ст. 206. Грабеж; ст. 207. Разбой; ст. 208. Вымогательство; ст. 209. Мошенничество; ст. 210. Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями; ст. 211. Присвоение либо растрата; ст. 212. Хищение путем использования компьютерной техники; ст. 213. Исключена; ст. 214. Угон транспортного средства или маломерного водного судна; ст. 215. присвоение найденного имущества; ст. 216. Причинение имущественного ущерба без признаков хищения; ст. 217. Незаконное отчуждение вверенного имущества; ст. 218. умышленное уничтожение либо повреждение имущества; ст. 219. Уничтожение либо повреждение имущества по неосторожности; ст. 220. Недобросовестная охрана имущества.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– Примечание к главе – необходимо раскрыть признаки понятие «чужое имущество»;

- ч. 2 ст. 205 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 206 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 207 – используется квалифицирующий признак повторность;
- конструкции объективной стороны ч. 2 ст. 206 и ст. 207 не согласованы;
- ч. 2 ст. 208 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 209 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 210 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 211 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 212 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 214 – используется квалифицирующий признак повторность;
- как простое хищение оценивается ряд посягательств, в которых имеется дополнительный объект;
- ч. 2 ст. 218 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## Глава 25. Преступления против порядка осуществления экономической деятельности

Ст. 221. Изготовление, хранение либо сбыт поддельных денег или ценных бумаг; ст. 222. Изготовление либо сбыт поддельных платежных средств; ст. 223. Нарушение правил о сделках с драгоценными металлами и камнями; ст. 224. Нарушение порядка открытия счетов за пределами Республики Беларусь; ст. 225. Невозвращение из-за границы валюты; ст. 226. Незаконный выпуск (эмиссия) ценных бумаг; ст. 226-1. Незаконные использование либо разглашение сведений, внесенных в реестр владельцев ценных бумаг, или информации о результатах финансово-хозяйственной деятельности эмитента ценных бумаг; ст. 226-2. Незаконные действия с простыми и (или) переводными векселями; ст. 227. Подлог проспекта эмиссии ценных бумаг; ст. 228. Контрабанда; ст. 229. Незаконные экспорт или передача в целях экспорта объектов экспортного контроля; ст. 230. Невозвращение на территорию Республики Беларусь историко-культурных ценностей;

ст. 231. Уклонение от уплаты таможенных платежей; ст. 232. Воспрепятствование законной предпринимательской деятельности; ст. 233. Незаконная предпринимательская деятельность; ст. 234. Лжепредпринимательство; ст. 235. Легализация («отмывание») материальных ценностей, приобретенных преступным путем; ст. 236. Приобретение либо сбыт материальных ценностей, заведомо добытых преступным путем, ст. 237. Выманивание кредита или субсидии; ст. 238. Ложная экономическая несостоятельность (банкротство); ст. 239. Соккрытие экономической несостоятельности (банкротства); ст. 240. Преднамеренная экономическая несостоятельность (банкротство); ст. 241. Препятствование возмещению убытков кредитору (кредиторам); ст. 242. Уклонение от погашения кредиторской задолженности; ст. 243. Уклонение от уплаты сумм налогов, сборов; ст. 244. Нарушение антимонопольного законодательства; ст. 245. Установление или поддержание монопольных цен; ст. 246. Принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения; ст. 247. Ограничение конкуренции; ст. 248. Незаконное использование деловой репутации конкурента; ст. 249. Дискредитация деловой репутации конкурента; ст. 250. Распространение ложной информации о товарах и услугах; ст. 251. Срыв публичных торгов; ст. 252. Коммерческий подкуп; ст. 253. Подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов; ст. 254. Коммерческий шпионаж; ст. 255. Разглашение коммерческой тайны; ст. 256. Исключена; ст. 257. Обман потребителей; ст. 258. Незаконное изготовление, использование либо сбыт государственных пробирных клейм; ст. 259. Фальсификация средств измерений; ст. 260. Исключена; ст. 261. Незаконные действия в отношении почтовых марок, иных знаков почтовой оплаты, международных ответных купонов, именных вещей; ст. 261-1. Изготовление, сбыт либо использование поддельных акцизных марок Республики Беларусь; ст. 262. Подделка проездных документов.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 2 ст. 221 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 222 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 223 – используется квалифицирующий признак повторность;

- ч. 4 ст. 226-2 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 229 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 231 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 1 ст. 233 – объективная сторона сконструирована так, что субъект посягательства не может психически относиться к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла;
- ч. 1 ст. 235 – объективная сторона описана так, что субъект не может психически относиться к содеянному, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла;
- ч. 2 ст. 235 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 236 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 240 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 246 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 1 ст. 252 – предмет коммерческого подкупа определен у лица, берущего и предоставляющего незаконное вознаграждение, по-разному;
- ч. 2 ст. 252 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 253 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 258 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 3 ст. 261-1 – используется квалифицирующий признак повторность.

## **Раздел IX. Преступления против экологической безопасности и природной среды**

Ст. 263. Умышленное уничтожение либо повреждение природных комплексов или объектов особо охраняемых природных территорий; ст. 264. Нарушение режима охраны и использования особо охраняемых природных территорий; ст. 265. Нарушение требований экологической безопасности; ст. 266. Прием в эксплуатацию экологически опасных объектов; ст. 267. Непринятие мер по ликвидации последствий нарушений экологического законода-

тельства; ст. 268. Соккрытие либо умышленное искажение сведений о загрязнении окружающей среды; ст. 269. Порча земель; ст. 270. Уничтожение либо повреждение торфяников; ст. 271. Нарушение правил охраны недр; ст. 272. Загрязнение либо засорение вод; ст. 273. Нарушение правил водопользования; ст. 274. Загрязнение атмосферного воздуха; ст. 275 загрязнение леса; ст. 276. Уничтожение либо повреждение леса по неосторожности; ст. 277. Незаконная порубка деревьев и кустарников; ст. 278. Нарушение правил безопасности при обращении с генно-инженерными организмами, экологически опасными веществами и отходами; ст. 279. Нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими, другими биологическими агентами или токсинами; ст. 280. Нарушение правил, установленных для борьбы с сорной растительностью, болезнями и вредителями растений; ст. 281. Незаконная добыча рыбы или других водных животных; ст. 282. Незаконная охота; ст. 283. Нарушение правил охраны рыбы и других водных животных; ст. 284. Нарушение ветеринарных правил.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ст. 264 – в одной части состав с умышленной и неосторожной виной, ответственность за эти посягательства наступает при условии причинении одного общественно опасного последствия;

– ч. 2 ст. 266 – используется конструкция состава создания реальной угрозы наступления последствий; в диспозиции не отражается, что такая конструкция объединяет две модели объективной стороны: материальную и формальную;

– ч. 2 ст. 268 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 269 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 271 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– чч. 2 и 3 ст. 272 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– чч. 2 и 3 ст. 274 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 275 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– чч. 2 и 3 ст. 278 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ст. 283 – в одной части состав с умышленной и неосторожной виной, ответственность за эти посягательства наступает при условии причинении одного общественно опасного последствия;

## **Раздел X. Преступления против общественной безопасности и здоровья населения**

### **Глава 27. Преступления против общественной безопасности**

Ст. 285. Создание преступной организации либо участие в ней; ст. 286. Бандитизм; ст. 287. Создание незаконного вооруженного формирования; ст. 288. Принуждение лица к участию в преступной деятельности; ст. 289. Терроризм; ст. 290. Угроза совершением акта терроризма; ст. 290-1. Финансирование террористической деятельности; ст. 291. Захват заложника; ст. 292. Захват зданий и сооружений; ст. 293. Массовые беспорядки; ст. 294. Хищение огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ; ст. 295. Незаконные действия в отношении огнестрельного оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ; ст. 295-1. Незаконные действия в отношении охотничьего огнестрельного гладкоствольного оружия; ст. 295-2. Подделка или умышленное уничтожение маркировки огнестрельного оружия; ст. 296. Незаконные действия в отношении холодного оружия; ст. 297. Незаконные действия в отношении газового, пневматического или метательного оружия; ст. 298. Ненадлежащее выполнение обязанностей по охране оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств; ст. 299. Нарушение правил обращения с огнестрельным оружием, взрывоопасными, легковоспламеняющимися, едкими веществами или пиротехническими изделиями; ст. 300. Ненадлежащее хранение огнестрельного оружия; ст. 301. Нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах использования атомной энергии; ст. 302. Нарушение правил производственно-технической дисциплины, правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах либо правил безопасности взрывоопасных работ; ст. 303. Нарушение правил безопасности горных или строительных работ; ст. 304. Нарушение правил пожарной безопасности; ст. 305. Нарушение проектов, обязательных для соблюдения требований технических нормативных правовых актов при производстве строительно-монтажных работ; ст. 306. Нарушение правил охраны труда; ст. 307. Непринятие мер по спасению людей; ст. 308. Несообщение информации об опасности для жизни людей.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновой ответственности:**

– ст. 286 – в правовой норме не дифференцируется в зависимости от роли и психического и социально-психического отношения ответственность;

– ч. 2 ст. 290 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ст. 290-1 – пособничество террористу влечет большую ответственность, чем финансирование террористической деятельности;

– ч. 2 ст. 290-1 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 291 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 291 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 292 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ст. 293 – следует добавить ч. 2-1 и предусмотреть ответственность за призывы в толпе к совершению массовых беспорядков;

– ч. 3 ст. 294 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 295 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 295-1 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 296 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 297 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 1 ст. 301 – используется конструкция состава создания реальной угрозы наступления последствий; в диспозиции не отражается, что такая конструкция объединяет две модели объективной стороны: материальную и формальную;

– ч. 3 ст. 301 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 1 ст. 302 – используется конструкция состава создания реальной угрозы наступления последствий; в диспозиции не отражается, что такая конструкция объединяет две модели объективной стороны: материальную и формальную;

– ч. 2 ст. 302 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 3 ст. 304 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## Глава 28. Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта

Ст. 309. Умышленное приведение в негодность транспортного средства или путей сообщения; ст. 310. Умышленное блокирование транспортных коммуникаций; ст. 311. Угон либо захват с целью угона железнодорожного подвижного состава, воздушного или водного судна; ст. 312. Самовольная без необходимости остановка поезда; ст. 313. Недоброкачественный ремонт транспортного средства или путей сообщения; ст. 314. Нарушение правил безопасности движения или эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта; ст. 315. Нарушение правил международных полетов; ст. 316. Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации маломерных судов; ст. 317. Нарушение правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств; ст. 317-1. Управление транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, передача управления транспортным средством такому лицу либо отказ от прохождения проверки (освидетельствования); ст. 318. Выпуск в эксплуатацию технически неисправного транспортного средства либо незаконный допуск к управлению им; ст. 319. Нарушение правил содержания автомобильных дорог, улиц, железнодорожных переездов и других дорожных сооружений; ст. 320. Нарушение правил безопасности при строительстве, эксплуатации или ремонте магистральных трубопроводов; ст. 321. Нарушение правил, обеспечивающих безопасную работу транспорта.

### **В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 1 ст. 309 – используется конструкция состава, создания реальной угрозы наступления последствий; в диспозиции не отражается, что такая конструкция объединяет две модели объективной стороны: материальную и формальную;

– ч. 2 ст. 309 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 1 ст. 310 – в одной части состав с умышленной и неосторожной виной, ответственность за эти посягательства наступает при условии причинении одного общественно опасного последствия;

– ч. 2 ст. 310 – используется конструктивный признак со сложной виной;

- ч. 3 ст. 311 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ст. 315 – не определена форма вины.

## Глава 29. Преступления против здоровья населения

Ст. 322. Незаконные приобретение, хранение, использование, сбыт либо разрушение радиоактивных материалов; ст. 323. Хищение радиоактивных материалов; ст. 324. Угроза опасным использованием радиоактивных материалов; ст. 325. Нарушение правил обращения с радиоактивными материалами; ст. 326. Нарушение правил радиационного контроля; ст. 327. Хищение наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров; ст. 328. Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров; ст. 329. Посев или выращивание запрещенных к возделыванию растений и грибов, содержащих наркотические средства или психотропные вещества; ст. 330. Нарушение правил обращения с наркотическими средствами, психотропными веществами и их прекурсорами; ст. 331. Склонение к потреблению наркотических средств или психотропных веществ; ст. 332. Организация либо содержание притонов для потребления наркотических или иных одурманивающих средств; ст. 333. Незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ; ст. 334. Нарушение правил обращения с сильнодействующими и ядовитыми веществами; ст. 335. Незаконное врачевание; ст. 336. Нарушение санитарно-эпидемиологических правил; ст. 337. Выпуск либо реализация недоброкачественной продукции; ст. 338. Выполнение работ либо оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности.

### **В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 2 ст. 323 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 1 ст. 325 – используется конструкция состава создания реальной угрозы наступления последствий; в диспозиции не отражается, что такая конструкция объединяет две модели объективной стороны: материальную и формальную;
- ч. 3 ст. 325 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 327 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 3 ст. 328 – используется квалифицирующий признак повторность;

- ч. 3 ст. 329 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 331 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 333 – используется квалифицирующий признак повторность;
- чч. 2 и 3 ст. 337 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## **Раздел XI. Преступления против общественного порядка и общественной нравственности**

Ст. 339. Хулиганство; ст. 340. Заведомо ложное сообщение об опасности; ст. 341. Осквернение сооружений и порча имущества; ст. 342. Организация и подготовка действий, грубо нарушающих общественный порядок, либо активное участие в них; ст. 343. Изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера; ст. 343-1. Изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера с изображением несовершеннолетнего; ст. 344. Умышленное уничтожение либо повреждение историко-культурных ценностей или материальных объектов, которым может быть присвоен статус историко-культурной ценности; ст. 345. Уничтожение, повреждение либо утрата историко-культурных ценностей или материальных объектов, которым может быть присвоен статус историко-культурной ценности, по неосторожности; ст. 346. Надругательство над историко-культурными ценностями; ст. 347. Надругательство над трупом или могилой; ст. 348. Незаконное изъятие органов или тканей от неживого донора.

### **В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 2 ст. 339 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 340 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 343 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 344 – используется квалифицирующий признак повторность.

## **Раздел XII. Преступления против информационной безопасности**

Ст. 349. Несанкционированный доступ к компьютерной информации; ст. 350. Модификация компьютерной информации; ст. 351. Компьютерный саботаж; ст. 352. Неправомерное завладение компьютерной информацией; ст. 353. Изготовление либо сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети; ст. 354. Разработка, использование либо распространение вредоносных программ; ст. 355. Нарушение правил эксплуатации компьютерной системы или сети.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ст. 349 в чч. 1, 2 и 3 размещены три самостоятельных преступления; в ч. 1 – неосторожное преступление с материальной конструкцией; в ч. 2 – умышленное посягательство с формальной конструкцией; в ч. 3 – неосторожное преступление с материальной моделью;

– ч. 3 ст. 349 – объективные признаки преступления сконструированы таким образом, что субъект этого посягательства не может психически относиться к содеянному так как это предусмотрено законодательной моделью неосторожности;

– ст. 350 – в одной части состав с умышленной и неосторожной виной, ответственность за эти посягательства наступает при условии причинении одного общественно опасного последствия;

– ч. 2 ст. 350 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ст. 352 – в одной части состав с умышленной и неосторожной виной, ответственность за эти посягательства наступает при условии причинении одного общественно опасного последствия;

## **Раздел XIII. Преступления против государства и порядка осуществления власти и управления**

### **Глава 32. Преступления против государства**

Ст. 356. Измена государству; ст. 356-1. Установление сотрудничества со специальной службой, органом безопасности или разведывательным органом иностранного государства; ст. 357. Заговор или иные действия, совершенные с целью захвата государственной власти; ст. 358. Шпионаж: ст. 358-1. Агентурная деятельность; ст. 359. Террористический акт; ст. 360. Диверсия; ст. 361. Призывы к действиям, направленным в ущерб внешней

безопасности Республики Беларусь, ее суверенитету, территориальной неприкосновенности, национальной безопасности и обороноспособности.

### Глава 33. Преступления против порядка управления

Ст. 362. Убийство сотрудника органов внутренних дел; ст. 363. Сопротивление сотруднику органов внутренних дел или иному лицу, охраняющим общественный порядок; ст. 364. Насилие либо угроза применения насилия в отношении сотрудника органов внутренних дел; ст. 365. Вмешательство в деятельность сотрудника органов внутренних дел; ст. 366. Насилие либо угроза в отношении должностного лица, выполняющего служебные обязанности, или иного лица, выполняющего общественный долг; ст. 367. Клевета в отношении Президента Республики Беларусь; ст. 368. Оскорбление Президента Республики Беларусь; ст. 369. Оскорбление представителя власти; ст. 369-1. Дискредитация Республики Беларусь; ст. 369-2. Получение иностранной безвозмездной помощи в нарушение законодательства Республики Беларусь; ст. 369-3. Нарушение порядка организации или проведения массовых мероприятий; ст. 370. Надругательство над государственными символами; ст. 371. Незаконное пересечение Государственной границы Республики Беларусь; ст. 371-1. Организация незаконной миграции; ст. 371-2. Нарушение срока запрета въезда в Республику Беларусь; ст. 372. Нарушение правил охраны линий связи; ст. 373. Умышленное разглашение государственной тайны; ст. 374. Разглашение государственной тайны по неосторожности; ст. 375. Умышленное разглашение служебной тайны; ст. 376. Незаконное изготовление, приобретение либо сбыт средств для негласного получения информации; ст. 377. Хищение, уничтожение, повреждение либо сокрытие документов, штампов, печатей, хищение бланков; ст. 378. Хищение личных документов; ст. 379. Незаконное приобретение либо сбыт официальных документов; ст. 380. Подделка, изготовление, использование либо сбыт поддельных документов, штампов, печатей, бланков; ст. 381. Подделка либо уничтожение идентификационного номера транспортного средства; ст. 382. Самовольное присвоение звания или власти должностного лица; ст. 383. Самоуправство; ст. 384. Принуждение к выполнению обязательств; ст. 385. Незаконное пользование эмблемой Красного Креста, Красного Полумесяца, Красного Кристалла; ст. 386. Самовольное занятие земельного участка; ст. 387. Подделка либо сбыт поддельных государственных наград Республики Беларусь или СССР.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 2 ст. 367 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 368 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 371 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 371-1 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 373 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 375 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 376 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 380 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ч. 2 ст. 381 – используется квалифицирующий признак повторность;
- ст. 384 – используется квалифицирующий признак повторность.

#### Глава 34. Преступления против правосудия

Ст. 388. Насилие в отношении судьи или народного заседателя; ст. 389. Угроза в отношении судьи или народного заседателя; ст. 390. Вмешательство в разрешение судебных дел или производство предварительного расследования; ст. 391. Оскорбление судьи или народного заседателя; ст. 392. Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта; ст. 393. Привлечение в качестве обвиняемого заведомо невиновного; ст. 394. Принуждение к даче показаний; ст. 395. Фальсификация доказательств; ст. 396. Инсценировка получения взятки, незаконного вознаграждения или коммерческого подкупа; ст. 397. Заведомо незаконные задержание или заключение под стражу; ст. 398. Производство заведомо незаконного обыска; ст. 399. Незаконное освобождение от уголовной ответственности; ст. 400. Заведомо ложный донос; ст. 401. Заведомо ложное показание; ст. 402. Отказ либо уклонение свидетеля или потерпевшего от дачи показаний либо эксперта или переводчика от исполнения возложенных на них обязанностей; ст. 403. Воспрепятствование явке свидетеля, потерпевшего либо даче ими показаний; ст. 404. Принуждение свидетеля,

потерпевшего или эксперта к отказу от дачи показаний или заключения либо к даче ложных показаний или заключения; ст. 405. Укрывательство преступлений; ст. 406. Недонесение о преступлении; ст. 407. Разглашение данных дознания, предварительного следствия или закрытого судебного заседания; ст. 408. Умышленное разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении участников уголовного процесса; ст. 409. Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту; ст. 410. Действия, дезорганизирующие работу исправительного учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы, или арестного дома; ст. 411. Злостное неповиновение требованиям администрации исправительного учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы; ст. 412. Передача предметов или веществ лицу, содержащемуся в следственном изоляторе, исправительном учреждении, исполняющем наказание в виде лишения свободы, или арестном доме, либо получение от него предметов и веществ; ст. 413. Побег из исправительного учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы, арестного дома или из-под стражи; ст. 414. Уклонение от отбывания наказания в виде лишения свободы или ареста; ст. 415. Уклонение от отбывания наказания в виде ограничения свободы; ст. 416. Уклонение от отбывания наказания в виде исправительных работ; ст. 417. Неисполнение приговора суда о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; ст. 418. Уклонение от уплаты штрафа; ст. 419. Уклонение от отбывания наказания в виде общественных работ; ст. 420. Воспрепятствование исполнению наказания в виде конфискации имущества; ст. 421. Несоблюдение требований превентивного надзора; ст. 422. Уклонение от превентивного надзора; ст. 423. Неисполнение приговора, решения или иного судебного акта.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

- ч. 2 ст. 392 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 3 ст. 395 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 397 – используется конструктивный признак со сложной виной;
- ч. 2 ст. 408 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 411 – используется квалифицирующий признак повторность.

### Глава 35. Преступления против интересов службы

Ст. 424. Злоупотребление властью или служебными полномочиями; ст. 425. Бездействие должностного лица; ст. 426. Превышение власти или служебных полномочий; ст. 427. Служебный подлог; ст. 428. Служебная халатность; ст. 429. Незаконное участие в предпринимательской деятельности; ст. 430. Получение взятки; ст. 431. Дача взятки; ст. 432. Посредничество во взяточничестве; ст. 433. Принятие незаконного вознаграждения.

#### **В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 2 ст. 424 – в диспозиции статьи с материальной конструкцией состава преступления вина определяется не к последствию, а к деянию; субъект такого посягательства не может психически относиться к своему поведению так, как это предусмотрено законодательной моделью умысла;

– ч. 3 ст. 424 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 425 – в диспозиции этой статьи с материальной конструкцией состава преступления вина определяется не к последствию, а к деянию; субъект такого посягательства не может психически относиться к своему поведению так, как это предусмотрено законодательной моделью умысла;

– ч. 3 ст. 425 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 1 ст. 426 – в диспозиции этой статьи с материальной конструкцией состава преступления вина определяется не к последствию, а к деянию; субъект такого посягательства не может психически относиться к своему поведению так, как это предусмотрено законодательной моделью умысла;

– ч. 3 ст. 426 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 430 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 431 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 432 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 2 ст. 433 – используется квалифицирующий признак повторность.

## **Раздел XIV. Преступления против порядка исполнения воинской обязанности**

### **Глава 36. Преступления призывников, резервистов и военнообязанных**

Ст. 434. Уклонение от мероприятий призыва по мобилизации; ст. 435. Уклонение от мероприятий призыва на воинскую службу; ст. 436. Уклонение резервиста или военнообязанного от явки на сборы (занятия); ст. 437. Уклонение призывника или военнообязанного от воинского учета.

### **Глава 37. Воинские преступления**

Ст. 438. Неповиновение; ст. 439. Неисполнение приказа; ст. 440. Сопротивление начальнику либо принуждение его к нарушению служебных обязанностей; ст. 441. Насильственные действия в отношении начальника; ст. 442. Угроза начальнику; ст. 443. Нарушение уставных правил взаимоотношений между лицами, на которых распространяется статус военнослужащего, при отсутствии отношений подчиненности; ст. 444. Оскорбление подчиненным начальника или начальником подчиненного; ст. 445. Самовольное оставление части или места службы; ст. 446. Дезертирство; ст. 447. Уклонение от воинской службы путем членовредительства или иным способом; ст. 448. Самовольное оставление места службы в боевой обстановке; ст. 449. Самовольное оставление поля боя либо отказ действовать оружием; ст. 450. Нарушение правил несения боевого дежурства; ст. 451. Нарушение правил несения караульной службы; ст. 452. Исключена; ст. 453. Нарушение правил несения пограничной службы; ст. 454. Нарушение правил несения внутренней службы; ст. 455. Злоупотребление властью, превышение власти либо бездействие власти; ст. 456. Халатное отношение к службе; ст. ст. 457, 458. Исключены; ст. 459. Умышленные уничтожение либо повреждение военного имущества; ст. 460. Исключена; ст. 461. Уничтожение либо повреждение военного имущества по неосторожности; ст. 462. Утрата военного имущества; ст. 463. Нарушение правил обращения с оружием, материалами, веществами и предметами, представляющими повышенную опасность для окружающих; ст. 464. Нарушение правил вождения или эксплуатации машин; ст. 465. Нарушение правил полетов или подготовка к ним.

**В следующих конструкциях составов преступлений нарушаются предписания принципа личной виновной ответственности:**

– ч. 2 Примечания к гл. 37 – закреплено положение, не соответствующее содержанию ч. 9 ст. 16 УК, где предусмотрено, что участники организованной группы и преступной организации признаются исполнителями независимо от их роли в совершении преступления;

– ч. 2 ст. 438 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 439 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 440 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 441 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 443 – используется квалифицирующий признак повторность;

– ч. 3 ст. 443 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 2 ст. 453 – используется конструктивный признак со сложной виной;

– ч. 3 ст. 455 – используется конструктивный признак со сложной виной.

## СОДЕРЖАНИЕ

<b>Предисловие</b> . . . . .	3
<b>Глава 1.</b> Современные подходы в понимании сущности вины. Понятие и содержание принципа личной виновной ответственности в уголовном законе (теоретический аспект; предписания принципа как общие начала конструирования уголовно-правовых норм и определения границ криминализации) . . . . .	6
1.1. Современные теоретические подходы в понимании сущности вины в отечественной науке уголовного права. Определение вины в уголовном законе . . . . .	6
1.2. Понятие и сущность принципа личной виновной ответственности в уголовном законе (теоретический аспект; предписания принципа как общие начала конструирования уголовно-правовых норм и определения границ криминализации) . . . . .	34
<b>Глава 2.</b> Реализация предписаний принципа личной виновной ответственности в конструкциях правовых норм, предусматривающих ответственность за умышленные преступления . . . . .	58
2.1. Психическое и социально-психическое отношение лица в совершенном деянии как обязательная составляющая содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели умысла . . . . .	58
2.2. Описание объективных признаков умышленного посягательства при формальной конструкции состава преступления в свете требований принципа личной виновной ответственности . . . . .	68
2.2.1. При пользовании материальными средствами, добытыми от занятия проституцией другими лицами (престарелыми родителями, ребенком, достигшим 16 лет, или другими близкими) социально-психическое отношение к ценностям, охраняемым этой нормой, иное, чем это предусмотрено моделью прямого умысла . . . . .	69
2.2.2. Совершая сделки с ювелирными и бытовыми изделиями из драгоценных металлов и камней, не обладающими пробирным клеймом Республики Беларусь или другого государства, лицо с социально-психологической стороны относится к установленному порядку совершения сделок с такими предметами, охраняемому этой нормой, иначе, чем это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла . . . . .	71
2.2.3. В ч. 1 ст. 235 при описании объективной стороны посягательства не понята кратность совершения деяний, используются правовой и экономические термины, лежащие в разных плоскостях. Примечание	

ния к этой правовой норме не учитывает роли всех лиц в данном посягательстве. . . . .	75
2.2.4. Предмет получения и дачи коммерческого подкупа в рамках одной части правовой нормы описан по-разному, в связи с чем содержание умысла лица, берущего вознаграждение и дающего его, в отношении фактических обстоятельств содеянного не совпадает. . . . .	78
2.2.5. В ст. 315 УК не указывается, каким с субъективной стороны является посягательство. В этой связи в литературе данную сторону состава преступления характеризуют по-разному. . . . .	81
2.3. Описание объективных признаков умышленного посягательства при материальной конструкции состава преступления в свете требований принципа личной виновной ответственности . . . . .	83
2.3.1. Убийство неизлечимого больного по его просьбе или с согласия для избавления его от физических страданий квалифицируется как умышленное убийство. При совершении такого посягательства психическое и социально-психическое отношение лица к содеянному несколько иное, чем это характерно для такого отношения лица в «просто» умышленном убийстве . . . . .	84
2.3.2. В ч. 1 ст. 145 УК внешние признаки посягательства описаны таким образом, что не ясно, какая конструкция объективной стороны имеет место в составе преступления (материальная или формальная). В этой связи невозможно определить, как психически относится виновный к такому деянию (в соответствии с моделью прямого, косвенного умысла или легкомыслия). . . . .	95
2.3.3. В ч. 1 ст. 146 УК в диспозиции правовой нормы объективные признаки деяния описаны таким образом, что не понятно, какая конструкция объективной стороны имеет место в этом составе (материальная или формальная). В этой связи невозможно определить, как психически относится виновный к такому деянию (в соответствии с моделью прямого, косвенного умысла или легкомыслия) . . . . .	99
2.3.4. Объективная сторона посягательства, предусмотренного ст. 204 УК, описывается таким образом, что лицо не может психически относиться к содеянному, как это предусмотрено в законодательной модели умысла . . . . .	102
2.3.5. В Примечании в гл. 24 УК должны быть определены юридические признаки предмета преступления. . . . .	105
2.3.6. В ч. 1 ст. 233 УК в качестве общественно опасных последствий названы такие обстоятельства, к которым лицо не может с социально-психической стороны относиться так, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла. . . . .	107
2.3.7. В ч. 2 ст. 424 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступлении определяется по отношению к деянию, а не последствиям . . . . .	110
2.3.8. В ч. 2 ст. 425 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступлении определяется по отношению к деянию, а не последствиям . . . . .	114
2.3.9. В ч. 1 ст. 426 УК в нарушение требования ст. 22 УК вина в материальном составе преступлении определяется по отношению к деянию, а не последствиям . . . . .	115
2.4. В конструкциях некоторых правовых норм должна учитываться возможность изменения содержания субъективной сторо-	

ны и перерастания с менее опасного деяния на более опасное посягательство . . . . .	117
2.4.1. Преступление, начатое как похищение человека, может перерасти в захват заложника. По своим объективным и субъективным признакам захват заложника – преступление более опасное, чем похищение человека. Однако санкции ч. 2 ст. 182 и ч. 1 ст. 291 УК не отражают эти реалии. В этой связи перерастание более опасного преступления в менее опасное посягательство, с учетом размеров санкций, невозможно, хотя с учетом содержания и направленности умысла подобное реально может происходить . . . . .	117
2.4.2. Оценка хищения как грабежа или разбоя при применении неопределенного по характеру опасности насилия и прерванное по обстоятельствам, не зависящим от воли лица, решается в зависимости от фактически наступивших последствий: причинение расстройства здоровья, связанное с повреждением, продолжительностью менее семи дней рассматривается как покушение на квалифицированный грабеж, продолжительностью более шести дней – оценивается как юридически оконченный разбой. Психическое и социально-психическое отношение лица в таких посягательствах мало различается. Вопрос о том, будет это преступление покушением или юридически оконченным, зависит от продолжительности расстройства потерпевшего, которое определяется чисто случайными обстоятельствами . . . . .	120
<b>Глава 3.</b> Реализация предписаний принципа личной виновной ответственности в конструкциях правовых норм, предусматривающих ответственность за неосторожные преступления . . . . .	124
3.1. Психическое и социально-психическое отношение лица в совершенном деянии – это обязательные составляющие содержания интеллектуального и волевого признака законодательной модели неосторожности. . . . .	124
3.1.1. Понятие преступного легкомыслия . . . . .	124
3.1.2. Понятие преступной небрежности . . . . .	132
3.1.3. Другие виды неосторожности . . . . .	137
3.2. Описание объективных признаков состава преступления неосторожного посягательства с учетом требований принципа личной виновной ответственности. . . . .	139
3.2.1. В чч. 1–3 ст. 349 УК размещены разные по своему внешнему проявлению и субъективной стороне посягательства. В ч. 3 ст. 349 УК объективная сторона посягательства сконструирована таким образом, что субъект этого преступления не может психически и социально-психически относиться к последствиям в соответствии с законодательной моделью легкомыслия и небрежности. . . . .	140
3.3. Конструкции составов преступлений, описывающие признаки преступлений, субъективная сторона которых характеризуется как умыслом, так и неосторожностью и предписания принципа личной виновной ответственности . . . . .	143
3.3.1. В ст. 264 УК предусматривается ответственность за нарушение режима охраны и использования особо охраняемых природных территорий. Состав преступления с внешней стороны состоит в нарушении установленных действующим законодательством правил поведения на определенных территориях . . . . .	145

3.3.2. В ст. 283 УК предусматривается ответственность за нарушение правил охраны рыбы и других водных животных. Преступление с внешней стороны состоит в нарушении правил охраны рыбы и других водных животных при производстве взрывных работ, выемке песчано-гравийных грунтов или выполнении других работ на водных объектах либо при эксплуатации водозаборных сооружений и перекачивающих механизмов. Уголовная ответственность за деяния, предусмотренные ст. 283 УК, наступает, если такое поведение повлекло гибель рыбы или других водных животных с причинением ущерба в крупном размере и между таким поведением и наступившим последствием имеется необходимая причинно-следственная связь	147
3.3.3. В ст. 310 УК предусматривается ответственность за умышленное блокирование транспортных коммуникаций. Объектом этого преступления является безопасное состояние коммуникаций железнодорожного, водного, воздушного, автодорожного и магистрального трубопроводного транспорта	148
3.3.4. В ст. 350 УК устанавливается ответственность за модификацию компьютерной информации. В ч. 1 этой статьи сконструирован состав с материальной моделью преступления. Термин «модификация компьютерной информации» объединяет два варианта действия: 1) изменение компьютерной информации, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях; либо 2) внесение в нее заведомо ложных сведений. Модификация компьютерной информации влечет ответственность, если такие действия причинили существенный вред охраняемым правом интересам	151
3.3.5. В ст. 352 УК предусматривается ответственность за неправомерное завладение компьютерной информацией. С объективной стороны этот состав посягательства состоит в совершении любого из следующих альтернативных действий: несанкционированного копирования компьютерной информации либо неправомерного завладения информацией, хранящейся в компьютерной системе, сети или на машинных носителях, либо перехвате информации, передаваемой с использованием средств компьютерной связи	152
<b>3.4. Конструкции составов преступлений, описывающие признаки посягательств, за которые предусматривается ответственность в случае создания реальной угрозы наступления общественно опасных последствий, и принцип личной виновной ответственности</b>	<b>153</b>
3.4.1. В ст. 301 УК предусматривается ответственность за нарушение правил производственно-технической дисциплины или правил безопасности на объектах, связанных с использованием атомной энергии	156
3.4.2. В ст. 302 УК предусматривается ответственность за нарушение правил производственно-технической дисциплины, правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах либо правил безопасности взрывоопасных работ	159
3.4.3. В ч. 1 ст. 309 УК предусматривается ответственность за умышленное приведение в негодность транспортного средства или путей сообщения. Объектом этого преступления являются «общественные отношения, складывающиеся в сфере обеспечения безопасности движения и эксплуатации транспортных средств. В качестве дополнительных объектов выступают жизнь и здоровье человека, собственность, имущественные интересы и экологическая безопасность»	163

3.4.4. В ч. 1 ст. 325 УК предусматривается ответственность за нарушение правил обращения с радиоактивными материалами. Объектом этого преступления являются общественные отношения, обеспечивающие здоровье населения . . . . .	166
3.5. Понятие причинной связи как обязательного признака объективной стороны материальных конструкций неосторожных и умышленных составов преступлений в свете требования принципа личной виновной ответственности . . . . .	168
<b>Глава 4.</b> Конструкции квалифицирующих признаков некоторых составов преступлений и предписания принципа личной виновной ответственности . . . . .	184
4.1. Сложная вина и законодательная модель умысла и неосторожности. . . . .	184
4.2. Уголовно-правовая оценка убийства двух или более лиц и законодательная модель умысла. . . . .	190
4.3. В законе должны четко описываться признаки, характеризующие определенные особенности потерпевшего лица, чтобы субъект мог психически относиться к этому квалифицирующему обстоятельству как это предусмотрено законодательной моделью умысла . . . . .	195
4.4. В законе должно быть определено, что следует понимать под особой жестокостью, чтобы психическое отношение лица к этому обстоятельству было таким, как это предусмотрено законодательной моделью прямого умысла . . . . .	199
4.5. Квалифицирующий признак повторности совершенного преступления и законодательная модель умысла . . . . .	203
4.6. Мотивы деяния, имеющие уголовно-правовое значение, их оценка в качестве квалифицирующих обстоятельств и законодательная модель умысла . . . . .	206
4.7. Наличие дополнительного объекта, оказывающего влияние на психическое и социально-психическое отношение к содеянному, должно учитываться при конструировании квалифицирующих признаков . . . . .	209
<b>Глава 5.</b> Особенности психофизического состояния лица, влияющие на психическое и социально- психическое отношение в содеянном посягательстве, и их учет в конструкциях правовых норм Общей части УК и отдельных составах преступлений . . . . .	217
5.1. Особенности психофизического состояния лица, совершившего преступления в конструкциях некоторых правовых норм Общей части УК . . . . .	217
5.1.1. У несовершеннолетнего, не страдающего психическим расстройством, отстающего в умственном развитии, когда он не в полной мере может сознавать характер и значение своих действий, и совершившего посягательство, психическое и социально-психическое содержание интеллектуального элемента умысла или неосторожности имеет особенности, отличающиеся от содержания вины здорового несовершеннолетнего, совершившего точно такое же преступ-	

ление. С учетом предписаний принципа личной виновной ответственности эти обстоятельства следует учитывать в законе . . . . .	217
5.1.2. Положение ст. 30 УК и предписания принципа личной виновной ответственности . . . . .	221
5.1.3. На способность принимать решение со знанием дела может оказывать влияние совершение преступления в состоянии эмоционального возбуждения, которое не соответствует юридическим признакам аффекта, закрепленным в ст. 31 УК . . . . .	228
5.1.4. На свободу выбора поведения может оказывать влияние непреодолимая сила, физическое и психическое принуждение . . . . .	230
<b>5.2. Особенности психофизического состояния лица, совершившего преступления в конструкциях некоторых составов преступлений</b>	<b>232</b>
5.2.1. В УК Беларуси установлена ответственность за убийство матерью своего новорожденного ребенка во время родов или непосредственно после них, совершенное в условиях психотравмирующей ситуации. В законе не раскрывается, что означает «психотравмирующая ситуация» . . . . .	232
5.2.2. Сверстник, недавно достигший восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед несовершеннолетним физическим превосходством, б ольшим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами, поэтому не должен признаваться субъектом вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления . . . . .	234
5.2.3. Сверстник, недавно достигший восемнадцатилетнего возраста, не обладает перед несовершеннолетним физическим лицом превосходством, б ольшим жизненным опытом, профессиональными навыками и другими возрастными преимуществами, поэтому не должен признаваться субъектом вовлечения несовершеннолетнего в антиобщественное поведение . . . . .	240
<b>Глава 6. Признаки неоконченного преступления в нормах Общей части УК в свете требований принципа личной виновной ответственности</b>	<b>242</b>
6.1. Критерии разграничения приготовления, покушения на преступление и оконченного преступления. . . . .	242
6.2. Прямой конкретизированный альтернативный умысел и законодательная конструкция покушения на совершение преступления в свете предписания принципа личной виновной ответственности . . . . .	248
6.3. Приготовление и покушение на негодный предмет и с негодными средствами . . . . .	252
6.4. Основания и условия добровольного отказа от доведения преступления до конца и требования предписаний принципа личной виновной ответственности . . . . .	255
<b>Глава 7. Признаки соучастия в преступлении в конструкциях правовых норм Общей части УК и некоторых конструкциях составов преступлений в свете требований принципа личной виновной ответственности . . . . .</b>	<b>259</b>
7.1. Субъективные признаки соучастия в совершении преступления и законодательная модель умысла. . . . .	259

7.2. Субъективные пределы вменения соучастникам юридически значимых обстоятельств совместно совершенного преступления в свете требования принципа личной виновной ответственности	265
7.2.1. Совместно совершенное в соучастии преступление может характеризоваться определенными обстоятельствами, повышающими или понижающими его общественную опасность. Правовое их значение для квалификации содеянного может быть разным.	265
7.2.2. Квалификация действий соучастников при наличии судимости или повторности	272
7.2.3. В некоторых ситуациях соисполнителем преступлений со специальным субъектом может быть и лицо, не обладающее признаками специального субъекта	272
7.2.4. Возможность соучастия в преступлении с признаком административной или дисциплинарной преюдиции	274
7.2.5. К вопросу о понимании эксцесса соучастника преступления	277
7.3. Уголовно-правовая оценка участия в групповых действиях, если общественно опасные последствия причинены другим виновным и отсутствуют признаки соучастия в свете требования принципа личной виновной ответственности	279
7.3.1. Принятие участия в групповой драке, если в результате драки другим виновным человеку была причинена смерть или тяжкое телесное повреждение, при отсутствии признаков соучастия между участником драки и лицом, причинившем смерть или тяжкое телесное повреждение.	279
7.3.2. Публичные призывы к активному неподчинению законным требованиям представителей власти, к массовым беспорядкам, к насилию над гражданами не могут в соответствии со ст. 16 УК рассматриваться как соучастие в массовых беспорядках	284
7.4. Вопросы дифференциации ответственности соучастников в составах преступлений в свете принципа субъективного вменения	286
7.4.1. Ответственность организатора, руководителя, участника банды и лица, принявшего участие в совершаемом бандой преступлении, в конструкции правовой нормы определяется без дифференциации ответственности с учетом различного психического и социально-психического содержания их умысла и тем самым опасностью этих лиц в данном посягательстве	286
7.4.2. Оказание разовой материальной помощи террористам до 2006 г. оценивалось как пособничество в такой деятельности. Установление самостоятельной уголовной ответственности за финансирование террористической деятельности – деяние более широкого плана и гораздо опаснее – должно влечь иные более тяжкие последствия. В конструкции санкции уголовно-правовой нормы это положение должно быть закреплено	292
<b>Глава 8.</b> Некоторые обстоятельства, исключающие преступность деяния в уголовном законе в свете требований принципа личной виновной ответственности	295
8.1. Условия правомерности необходимой обороны в свете требований принципа личной виновной ответственности	295
8.2. Условия правомерности крайней необходимости в свете принципа личной виновной ответственности	311

<b>Глава 9.</b> Конструкции правовых норм, определяющие общие начала назначения наказания или применение других форм реализации уголовной ответственности, и требование принципа личной виновной ответственности . . . . .	317
9.1 Конструкции правовых норм, определяющих общие начала назначения наказания в свете принципа субъективного вменения	317
9.2. Иные формы реализации уголовной ответственности в свете принципа субъективного вменения . . . . .	325
<b>Заключение</b> . . . . .	330
<b>Приложение</b> . . . . .	332

*Научное издание*

**Грунтов Игорь Олегович**

# **ПРИНЦИП ЛИЧНОЙ ВИНОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Главный редактор *Е.К. Кукушкин*  
Редактор *Е.Л. Мельникова*  
Корректор *М.П. Кастрицкая*  
Компьютерная верстка *И.В. Шайковской*

Подписано в печать 11.05.2012. Формат 60x84<sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Бумага офсетная.

Гарнитура Петербург. Печать офсетная. Усл. печ. л. 21,27.

Уч.-изд. л. 20,77. Тираж 300 экз. Заказ 237.

Издательство «Тесей» ООО. Лицензия ЛИ 02330/0494359 от 01.04.2009.  
220002, Минск, ул. В. Хоружей, 31а, комн. 510, тел. 237-72-08, 284-88-63,  
e-mail: [tesey@belsonet.net](mailto:tesey@belsonet.net).

Отпечатано на цифровом оборудовании ООО «Тесей».