

ФЕДЕРАЛЬНОЕ АГЕНТСТВО ПО ОБРАЗОВАНИЮ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

Л.М. Прозументов

ГРУППОВОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ



Издательство Томского университета
2010

УДК 343.6
ББК 67.408
П78

Рецензент:
доктор юридических наук *С.А. Елисеев*

Прокументов Л.М.
П78 Групповое преступление: вопросы теории и практики. –
Томск: Изд-во Том. ун-та, 2010. – 164 с.

ISBN 978-5-7511-1933-1

В книге рассматриваются вопросы, относящиеся к определению малой группы в социальных науках, определению группы и ее роли в уголовном праве. Особое внимание уделяется формам преступных групп и видам соучастников.

Для студентов юридических вузов и факультетов, а также лиц, продолжающих обучение в магистратуре и аспирантуре; преподавателей, научных и практических работников, интересующихся вопросами, связанными с групповым совершением преступления.

**УДК 343.6
ББК 67.408**

ВВЕДЕНИЕ

Категория «групповое преступление» является одной из важных и неоднозначных в науке уголовного права. И это не случайно, поскольку речь идет о совместном совершении преступления двумя и более лицами, т.е. группой лиц. Очевидно, что совершение преступления группой лиц создает дополнительные сложности в предупреждении таких преступлений и в привлечении к ответственности лиц, их совершивших.

В настоящее время почти треть всех преступлений в стране совершается в группах, поэтому проблеме группового преступления уделяется много внимания в науке уголовного права.

Существенный вклад в изучение данной проблемы внесли ученые дореволюционной России: Д.А. Дриль, А. Жиряев, С.П. Познышев, Н.Д. Сергеевский, Н.С. Таганцев, И.Я. Файницкий и др.

В советский период проблему группового преступления исследовали Ф.Г. Бурчак, Р.Р. Галиакбаров, П.И. Гришаев, Н.Г. Иванов, М.И. Ковалев, Г.А. Кригер, А.А. Пионтковский, В.С. Прохоров, П.Ф. Тельнов, А.Н. Трайнин, А.М. Царегородцев, А.С. Фролов, М.А. Шнейдер и др.

В современный период развития России данной проблемой плодотворно занимаются А.Н. Волобуев, Е.Б. Галкин, В.Г. Гриб, А.И. Гуров, А.И. Долгова, А.П. Козлов, В.С. Комиссаров, В.С. Овчинский, В.Д. Пахомов, А.В. Шеслер и другие исследователи.

Кроме того, проблеме совместного совершения преступления был посвящен Седьмой Международный конгресс по уголовному праву, проходивший в 1957 г. в Афинах.

Однако отметим, что, несмотря на наличие значительного числа научных работ, относящихся к проблеме группового преступления, до сих пор не сложилось единого, логически безупречного, научно обоснованного и практически оптимального решения данной проблемы в целом и ее отдельных аспектов в частности.

Нерешенность многих аспектов проблемы группового преступления в науке уголовного права обуславливает несовершенство действующего законодательства, что, в свою очередь, обуславливает неоднозначные, а часто и противоречивые решения практических работников.

Даже беглый анализ судебных решений и практики Верховного Суда Российской Федерации позволяет заметить проблему, связанную с частыми изменениями приговоров, вынесенных нижестоящими судебными инстанциями, в связи с неправильной квалификацией действий обвиняемых по конкретным уголовным делам, как совершенных в составе группы или, напротив, невключением в качестве квалифицирующего признака совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы при наличии к тому оснований, вменением участия в преступном сообществе (преступной организации) при фактическом отсутствии признаков такового или необоснованным учетом отдельных признаков преступной деятельности объективно преступного сообщества (преступной организации) с вменением обвиняемым совершения преступлений в составе организованной группы.

Уголовное законодательство многих зарубежных стран (США, Франция, ФРГ, Испания, Швейцария и др.) в Особенной части уголовных кодексов содержит указание на группу лиц, преступное сообщество, банду (ФРГ), сговор шести степеней, незаконное сборище (США), банду, заговор, сборище, боевую группу, объединение преступников (Франция), вооруженную банду, формирование, группу (Испания), банду, преступную организацию (Швейцария).

И законодательство Российской Федерации, и законодательство зарубежных стран рассматривают групповое преступление как деяние, обладающее большей степенью общественной опасности по сравнению с деянием, совершенным одним лицом. В этой связи и уголовная ответственность лиц, совершающих преступления в группе, предусматривается более серьезная, нежели ответственность лиц, совершивших аналогичное преступление в одиночку.

Все это обуславливает необходимость совершенствования научных и практических подходов к определению уголовно-правовой категории «преступная группа», правильному вычленению форм совместной преступной деятельности (групповых форм), определению видов соучастников и их ответственности за совместно совершенное преступление.

Глава 1

ГРУППА КАК ОБЪЕКТ ИЗУЧЕНИЯ В СОЦИАЛЬНЫХ НАУКАХ И НАУКЕ УГОЛОВНОГО ПРАВА

1.1. «МАЛАЯ ГРУППА» В СОЦИАЛЬНЫХ НАУКАХ

Необходимость рассмотрения некоторых подходов в организации совместной деятельности людей, которые имеют место в социологии, психологии, социальной психологии, обусловлена тем, что, во-первых, перечисленные науки обладают, безусловно, большим опытом в изучении форм совместной деятельности людей, чем, например, уголовное право и криминология, и во-вторых, возможностью использовать отдельные закономерности, выявленные представителями других наук в процессе изучения форм совместной деятельности людей в уголовно-правовой и криминологической науках.

Основной формой организации совместной деятельности людей является группа, которая известна человечеству с давних времен. По мнению Г. Гибша и М. Форверга, «общественная природа человека наглядно проявляется в том, что люди с самого начала своего существования живут в группах и что «природа» человека нуждается в кооперации»¹. Человек выделяется из лона природы в качестве трудовой и семейной группы. Именно эти группы представляли собой на протяжении многих лет единственную форму его реального общественного бытия. Именно в таких группах связи биологического типа начали сменяться социальными отношениями.

История развития жизни во всем своем многообразии всегда проявляла себя в форме движения малых групп. Они отражали состояние материальных условий общественной жизни и развития всей макроструктуры общества в определенный период: движение

¹ Гибш Г., Форверг М. Введение в марксистскую социальную психологию. М., 1972. С. 71.

классов и формирование наций, развитие производственных отношений и усложнение политической системы общества, выделение культуры и науки в самостоятельные отрасли духовного производства.

Представляется бесспорным и то, что вся совокупность групповых образований и реально существовавшая структура типов, форм и видов групп, как специфических форм организации совместной деятельности людей, всегда отражали массовые потребности.

На появление и формирование макрогрупп и малых групп большое влияние оказывала духовная практика общества. Так, с увеличением межгосударственных связей между различными общностями увеличивалась (возрастала) трансмиссия элементов духовных ценностей, социальных стереотипов из одной социальной общности в другую – религиозных, политических и т.п.

Для отдельного человека малые группы выступали основной формой непосредственного реального общественного отношения, в которой он осуществлял свою связь с обществом как свою потребность. По этой причине можно говорить о том, что действительная структура малых групп всегда зависела от характера развития потребностей индивидов, представляющих тот или иной социальный, социально-демографический слой общества.

Основанием связи человека и общества всегда являлась совокупность индивидуальных потребностей в определенный момент развития. Поэтому на различных этапах социализации личности (ребенок – подросток – юноша – взрослый человек) формировалась специфическая групповая линия связи с обществом, в которой воплощались реальные отношения.

Ограниченность и разнообразие, нищета и богатство материальных, культурных, нравственных и других потребностей определяются уровнем достигнутого материального и духовного богатства общества, господствующими общественными отношениями и, конечно же, местом индивидов в структуре общества. Отсутствие в общественной системе социальных институтов, отвечающих сущностным потребностям личностей, приводит к спонтанному возникновению малых социальных групп и их самоинституализации. Поэтому в социологической науке отмечается, что «любая малая группа может быть определена и типизирована лишь в единстве осмысления ее в качестве социального института и индивидуально-групповой связи.

Вне этого единства понимание малой группы неизбежно будет оставаться на уровне крайней абстракции»¹.

Сложность, многогранность изучаемого явления, каковым является малая группа, проявились особенно наглядно в определении самого понятия, которое дается различными исследователями. Так, по мнению В.А. Гаврилова, «малая группа – это социальное взаимодействие группы индивидов на основе объединения для совместного участия в определенной сфере социальной деятельности (экономической, политической, духовной, бытовой, в сфере досуга и т.п.), которому присуща известная общность целей, интересов, систем ценностей, общности сознания, организующее групповое действие»². Данному определению автор предпосылает два необходимых, по его мнению, признака:

- а) относительно устойчивую общность небольшого состава;
- б) личное взаимодействие членов группы.

Сходное определение понятия «малая группа» дает Н.И. Лапин³.

Более развернутое определение малой группы содержится в работе Н.С. Фатхуллина, считающего, что «малая социальная группа обозначает относительно устойчивый элемент совокупной структуры общественных отношений, представляющей собой локальную общность людей, которые реализуют в них определенные потребности в соответствии с наличным уровнем социально-исторической свободы общества и индивидуальной активности и свободы, предопределяющих выбор деятельности, характер организации и тип межличностных взаимодействий»⁴. Другими словами, автор, во-первых, включая в данное определение признаки, уже выделенные другими исследователями, попытался учесть и положение, высказанное Л.П. Бугевой (и часто не учитываемое другими учеными), что группа не может быть понята только из себя самой, из внутренних отношений между ее членами, она должна анализироваться в определенной связи с обществом⁵, а во-вторых, свои выводы автор делает с учетом изучения групп как положительной, так и отрицательной (противоправных) направленности.

¹ Фатхуллин Н.С. Малая социальная группа как форма общественного развития. Казань, 1989. С. 58.

² Гаврилов В.А. Малые социальные группы в социалистическом обществе. М., 1968. С. 8.

³ Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 638.

⁴ Фатхуллин Н.С. Указ. соч. С. 65–66.

⁵ Бугева Л.П. Социальная среда и сознание личности. М., 1968. С.145.

В исследованиях зарубежных ученых существует большое количество определений малой группы. Общим для этих определений является выделение в качестве наиболее характерного признака близких контактов, носящих оттенок непосредственных выборов и симпатий. В то же время исследователями отмечаются и другие признаки: взаимность интересов (Т. Шибутани), процесс общения (Ф. Мерилл), личные целевые контакты (Т. Миллз, Р. Бейзл), частота и продолжительность взаимодействия между индивидами (Д. Котрайт, А. Зайдер, Г. Ньюком). Отметим, что вышеперечисленные исследователи изучали разные социальные группы.

Можно утверждать, что при рассмотрении малых групп в социологии принципиальное значение имеет анализ их как специфических субъектов, реально осуществляющих производство и воспроизводство практического и духовного исторического опыта. Следовательно, одним из важнейших аспектов анализа малых групп в социологической науке является изучение зависимостей малых групп, их структуры, функций от существующего уклада общественной жизни, от конкретного типа общественно-экономической формации. Такой подход позволяет утверждать, что *малая группа в социологии – это определенная форма единства людей, в которой общественные отношения выступают как реальность, воплощенная в индивидуальных связях ее членов.*

Индивидуальные связи между членами группы есть не что иное, как *взаимодействие* между ними, т.е. осуществление определенной деятельности. А деятельность есть основополагающая характеристика при анализе малых групп.

В философской науке под «деятельностью» понимают «все виды взаимодействия человека с объективным миром» (Л.П. Буева). Деятельность – это любой вид освоения человеком действительности. Духовное производство также представляется присущей человеческому обществу и каждому человеку в отдельности деятельностью¹. Понятие «деятельность» включает в себя не только внешние действия с предметами, но и «мысль», чувство также являются формами субъективной деятельности. «Идеальное, – пишет Э.В. Ильенков, – есть активная, общественно-человеческая форма деятельности»².

¹ Крестотурьян Н.Г. Категория деятельности в системе научных понятий // Эргономика. Научные труды ВНИИГЭ. М., 1976. Вып. 10. С. 11, 26.

² Ильенков Э.В. Об идолах и идеалах. М., 1968. С. 221.

Кроме того, деятельность раскрывает содержательный характер человеческой активности, поэтому исследователями подчеркивается, что деятельность есть специфический способ отношения человека к миру. Характерные черты деятельности: общественная, предметная направленность, творчество, целесообразность, информационная насыщенность (Г.С. Батищев, Э.В. Маркарян, А.В. Маргулис). Отметим, что деятельность – активное взаимодействие человека с различными сторонами социальной жизни, общественными ценностями. Это взаимодействие, направленное на освоение, изменение окружающей жизни, самого человека и протекающее в определенной социальной форме.

И самое главное, деятельность имеет собственные характеристики, без анализа и учета которых становится практически невозможным анализ малых групп.

Для понимания основных характеристик человеческой деятельности важное значение имеет положение, высказанное К. Марксом о предметности человеческого существования, *о предметности человеческой деятельности*. К. Маркс подчеркивает, что любое «из человеческих отношений к миру» соотносится «в своем предметном отношении или в своем отношении к предмету»¹. «Предметное бытие – раскрытая книга человеческих сущностных сил». К. Маркс показывает, что богатство субъективной человеческой жизни, богатство деятельности человека появляется только «благодаря предметно развернутому богатству человеческого существа. Человеческие чувства – будь то внешние или сложные духовные чувства – возникают лишь благодаря наличию соответствующего предмета»². В этих основополагающих методологических положениях выражена зависимость формирования человека, характера его деятельности от того предметного богатства, которое составляет реальную основу его развития.

«Предметность» является одной из важнейших характеристик человеческой деятельности. Она определяет вид взаимодействия человека с миром, вид активности человека.

Предмет деятельности – это та общественная ценность, овладение которой необходимо для полноценного развития личности.

¹ Маркс К. Экономико-философские рукописи 1844 г. // Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. М., 1956. С. 590.

² Там же. С. 590.

Предметом деятельности могут быть ценности материальной и духовной культуры. Предмет деятельности только в том случае является таковым, когда вычленен для личности, т.е. когда в иерархии мотивов он занимает ведущее место. Эта вычлененность предмета по существу для человека есть процесс присвоения, «действительный способ утверждения» человека в мире, и возможно это потому, что человек не только «подчиняется» логике окружающих его предметов, но и делает саму свою жизнедеятельность предметом воли, сознания и осуществляет сознательную цель. Цель, которую ставит человек в деятельности, преобразует ее, есть процесс «целеполагания», который также является важной характеристикой человеческой деятельности. Целеполагание определяет «способ взаимодействия» человека с предметами окружающего мира.

Но деятельность человека реализуется в какой-либо форме. В философской, психолого-педагогической литературе выделяются три формы человеческой деятельности: индивидуальная, групповая и коллективная. *Форма*, в которой реализуется человеческая деятельность, также является важной характеристикой последней.

Безусловно, и в индивидуальной деятельности человек усваивает общественные ценности и формируется как личность. По этому поводу К. Маркс писал: «Деятельность существует отнюдь не только в форме непосредственно коллективной деятельности и непосредственно коллективного использования... которые проявляют и утверждают себя непосредственно в действительном общении с другими людьми... Но даже и тогда, когда я занимаюсь научной деятельностью, даже тогда я занят общественной деятельностью, потому что я действую как человек»¹. Индивидуальная организация деятельности в одних видах деятельности человека является более распространенной формой овладения им предметным содержанием (например, познавательная деятельность), в других она может быть использована значительно реже (например, коммуникативная деятельность). Однако индивидуальная деятельность исключает широкие деловые связи между людьми. Это, в свою очередь, может привести к тому, что отношения между ними будут строиться в основном на личных симпатиях или, напротив, антипатиях, что может стать причиной возникновения неблагоприятных в воспитательном аспекте взаимоот-

¹ Маркс К. Указ. соч. С. 591.

ношений. Такие отношения имеют *непосредственный характер* и практически неуправляемы.

Говоря о том, что деятельность человека социальна, мы можем эту социальность охарактеризовать не только через содержание видов деятельности, не только через особенности человеческого взаимодействия с предметами, но и через форму организации деятельности – *совместность*. Совместность деятельности является важнейшей характеристикой именно человеческой деятельности, поскольку в совместности с наибольшей полнотой и ясностью обнаруживается социальный смысл деятельности человека, характер и сущность влияния общества на формирование его личности.

Совместность проявляется в групповых формах организации деятельности людей.

Групповые формы организации деятельности меняют смысл и основания оценки людьми друг друга. В условиях групповой организации деятельности взаимоотношения уже не столько строятся на личных и зачастую случайных симпатиях и антипатиях, сколько определяются общей целью деятельности, вкладом каждого соучастника в ее реализацию. Это опосредованный характер взаимоотношений. Усвоение общественных ценностей человеком в группе базируется на психологическом механизме подражания его другим членам группы, механизме эмоционального заражения и сопереживания. Деятельность людей в группе создает возможности для «обмена ценностями», обогащения знаний, опыта в различных сферах общественной жизни.

Групповой деятельности должна быть присуща единая для всех участников цель. Но это единство цели и ее личностное осмысление каждым членом группы является уже результатом единства людей в деятельности. Поэтому групповая деятельность характеризуется как *совместная деятельность*.

Как совместная деятельность она предполагает разделение и распределение между участниками функций, ролей в деятельности, что ведет к изменению отношений между ними, опосредует эти отношения общей для всех деятельностью. При значительной дифференциации ролей, обязанностей людей в групповой деятельности одни без других (один без другого) не могут добиться какого-либо положительного результата и каждый может убедиться в своем влиянии на общее дело (результат). Эта зависимость общего результата от деятельности каждого участника помогает увидеть необхо-

димость вклада всех членов группы в совместную деятельность и оценивать других участников с точки зрения общих интересов.

Приведенные выше основополагающие положения о деятельности и важнейших ее характеристиках обусловили во многом анализ групповых феноменов в общей и социальной психологии, где термин «группа» является, пожалуй, одним из наиболее употребляемых. Столь широкое обращение разных исследователей к данному термину позволяет говорить о значительном интересе, который на протяжении нескольких десятилетий проявляют исследователи к проблеме групп и объяснить который можно в какой-то мере тем местом, которое занимают группы в структуре и характере отношений.

Уже в 20–30-е гг. изучался тот особый эффект, который возникает в совместной деятельности людей, его позитивное и негативное влияние на личность¹, при этом подчеркивалось, что этот эффект – эффект взаимодействия людей, свойство целого, а не просто арифметической суммы отдельных индивидов². В 60-е гг., когда в СССР возобновились социально-психологические исследования, вновь было отмечено, что «степень проявления тех или иных свойств человека в значительной степени зависит от того, действует ли он в условиях относительной изоляции от окружающих или в атмосфере прямого контакта с другими людьми. Находясь в большой массе или даже в небольшой группе людей, человек чувствует, воспринимает, переживает и ведет себя несколько иначе, чем наедине с самим собой»³. В данном случае речь идет о влиянии, оказываемом группой на индивида.

Вместе с тем в отечественной социальной психологии группа рассматривается и как сфера выявления возможностей личности, проявления условий ее индивидуальности, сфера, в которой происходит процесс формирования личности. В работах многих ученых подчеркивается, что поведение отдельных личностей и групп в конечном счете определяется уровнем развития общественно-политической системы и ее основных ценностей. Поэтому «группа является не только «проводником», корректирующим (усиливающим или ослабляющим) влияние общества на индивида, но и той

¹ Бехтерев В.М. Коллективная рефлексология. Пг., 1921; Бехтерев М.М., Ланге М.В. Влияние коллектива на личность // Педагогика и воспитание. М.; Л., 1930.

² Залужный А.С. Учение о коллективе. М.; Л., 1931. С. 130.

³ Парыгин Б.Д. Социальная психология как наука. Л., 1967. С. 134.

«ареной», где осуществляется «отдача» личности обществу, где личность реализует усвоенные ею социальные нормы. Без исследования групп нельзя раскрыть конкретный механизм «обратной связи» между обществом и личностью»¹.

В социальной психологии подчеркивается, что человек осознает свою принадлежность к обществу через принадлежность к различным группам, посредством деятельности в которых он участвует в жизни общества. В этой связи можно говорить, что группа – часть общества, и в этом смысле она является проводником идей, существующих в данном обществе в исторически определенное время.

В социально-психологических исследованиях многие авторы акцентируют свое внимание на существенных особенностях групп как социально-психологических особенностей, где все психологические характеристики могут быть поняты и объяснены только с учетом социальных факторов, которые и определяют сущность изучаемого явления. Однако это, казалось бы, признанное большинством ученых положение не всегда находит свое отражение в конкретных исследованиях, в которых отдельные авторы в большей мере акцентируют свое внимание на психологических факторах. Так, по мнению Г.С. Антипиной, малую группу можно определить «как малочисленную по своему составу социальную группу, члены которой объединены общей деятельностью и находятся в непосредственном, устойчивом личном контакте друг с другом, что является основой для возникновения как эмоциональных отношений в группе (симпатии, антипатии, безразличия), так и особых групповых ценностей и норм поведения»².

Нетрудно заметить, что в приведенном выше определении идет перечисление (которое, кстати сказать, можно и продолжить) психологических характеристик (признаков) понятий «деятельность» и «совместность». Данные характеристики, безусловно, имеют важное значение для анализа уровней развития групп, их классификации и т.д., но не для определения самого понятия «группа». В этой связи отметим, что большинство исследователей, занимающихся проблемой групп и коллективов, при определении понятия «группа» акцентируют внимание не на особенностях межличностного

¹ Буюева Л.П. Указ. соч. С. 149.

² Антипина Г.С. Изучение малых групп в социологии и социальной психологии. Л., 1967. С.10.

общения, а на характере деятельности как ведущем группообразующем факторе. Именно понимание опосредованности межличностных отношений содержанием групповой деятельности позволяет в определенной степени преодолеть принципиальную ограниченность в изучении малых групп.

В социально-психологической науке сформировался единый подход к вычленению основных групповых характеристик. Суть его состоит в том, что одни из них рассматриваются в качестве необходимых или обязательных для любой малой группы, другие являются обязательными только для групп особого вида – развивающихся.

Исследователи едины во мнении, что любая малая группа будет иметь место только в том случае, если есть реальное объединение двух и более лиц¹. Дискуссионным является вопрос о верхнем пределе числа участников малой группы. Тем не менее большинство исследователей считают, что количество членов малой группы не должно быть менее двух и более семи человек². Следовательно, количественный показатель числа участников является необходимой характеристикой любой малой группы.

Простое присутствие в одном конкретном месте одновременно двух и более лиц еще не дает возможность говорить о наличии группы. Группа будет там и тогда, где и когда двое и более лиц осуществляют совместную деятельность. Последняя, будучи конституирующим признаком любой малой группы, является и необходимой ее характеристикой. Именно совместная деятельность участников в группе позволяет им оценивать свои возможности, поскольку она предполагает сравнение своей и чужой деятельности, своих и чужих результатов.

Практически все исследователи отмечают, что совместная деятельность возможна лишь при наличии единой для всех участников цели. А поскольку там, где есть совместная деятельность, всегда есть группа, постольку *цель является необходимой характеристикой не только совместной деятельности, но и любой малой группы*. Без единства цели и ее личностного осмысления каждым участником группы невозможна совместная деятельность и, следовательно, невозможно существование самой группы.

¹ Кузьмин Е.С. Основы социальной психологии. Л., 1967. С.63; Десеев Любен. Психология малых групп. М., 1979. С.37.

² Андреева Г.М. Социальная психология. М., 1997. С.130.

Перечисленные выше характеристики групп являются обязательными и присущи любой малой группе. Обусловленность выделения именно этих, а не других характеристик группы мы объясняем следующими положениями. Степень (уровень) совместности индивидов в реальных групповых образованиях, как показывает практика, может быть минимальной, а может характеризоваться полным взаимодействием (группа типа «коллектив»). Очевидно, что в первом случае можно говорить только о наличии выделенных нами характеристик. Они являются необходимыми и достаточными для существования любой малой группы.

Минимальный уровень совместности всегда ограничен во времени. В связи с этим в теории и на практике группы с минимальным уровнем совместности не относят к действующим группам, поскольку они недолговечны (от нескольких минут до нескольких часов)¹ и быстро распадаются.

Группам действующим, развивающимся помимо вычлененных выше характеристик присущи и другие.

В нашу задачу не входит рассмотрение всех групповых характеристик, выделяемых и анализируемых в социально-психологической научной литературе. Мы остановимся лишь на тех, которые, по мнению многих исследователей, в большей мере характеризуют динамику (развитие) малой группы.

В научной литературе принято все малые группы делить на формальные (институализированные) и неформальные. Мы не считаем отнесение групп к разным видам их внутренней характеристикой (хотя в научной литературе существует и иное мнение²), но убеждены, что изучать эти виды необходимо, поскольку каждый из вычлененных видов имеет, очевидно, специфику, способную оказать влияние на динамику группы. В связи с этим отметим, что в разные периоды развития общества интерес исследователей к изучению тех или иных групп был неодинаковым. В частности, в последние 30 лет в России, как и во многих странах мира, заметно повысился интерес к изучению неформальных групп. Как следствие этого интереса, возникла осознанная потребность в аналитической информации о специфических особенностях этих общностей (по сравнению, например, с такими формальными группами, как школьный класс, ра-

¹ Майерс Д. Социальная психология. СПб., 1997. С. 290–297.

² Мудрик А.В. О воспитании старшеклассников. М., 1991. С. 60–63.

бочая бригада, спортивная команда и т.п.), закономерностях их жизнедеятельности и развития, их роли в формировании личности. В этой связи отметим, что чаще всего анализ неформальных групп распространялся на группы, участниками которых были несовершеннолетние и лица молодежного возраста. И такой анализ, как правило, был связан с рассмотрением негативных аспектов, обусловивших возникновение этих групп и их влияние на формирование личности¹. Многие исследования были направлены на изучение криминальных и преступных групп².

Одним из главных результатов таких исследований явился вывод о том, что неформальные группы подростков и юношей выполняют компенсаторную функцию для несовершеннолетнего по отношению к группе формальной³.

При сопоставлении формальных и неформальных групп важное значение имеет оценка влияния этих групп на формирование личности. В этой связи в социально-психологической науке применяется такая характеристика, как референтность группы для личности, с которой связан вопрос о том, является ли неформальная группа источником норм и ценностей ее членов.

Нормы группы являются одной из важных ее характеристик и представляют собой совокупность неписаных правил, определяющих, что допустимо, а что не допустимо, что правильно, а что не правильно.

¹ Гапон Ю.А. Потребность в общении и неформальные группы // Социально-психологические проблемы взаимоотношений в группах учащейся и рабочей молодежи. Минск, 1970. С. 78–91; Полонский И.С. О некоторых социально-психологических факторах деятельности стихийных групп подростков и юношей // Личность и группа. Л., 1971. С. 124–138; Семенов В.Д. Коллектив трудных подростков, его функции, воспитательные возможности: Автореф. дис. ... канд. психол. наук. М., 1970 и др.

² Ольков С.Г. Общественные болезни. Тюмень, 1996. С. 48–51; Рубанов А.И. Девиантное поведение молодежи // Социологический бюллетень «Зеркало». 1998. №2. С. 45; Гилинский Я., Гурвич И., Русакова М. и др. Девиантность подростков: Теория, методология, эмпирическая реальность. СПб.: Медицинская пресса, 2001. С. 13–21; Ватова Л.С. Молодежный вандализм и его профилактика // Педагогика. 2003. №5. С. 34–37; Жукова Т.В. Преступность и наркомания несовершеннолетних как внутренняя угроза национальной безопасности Российской Федерации // Российский следователь. 2006. №4. С. 34–35; Климова С.В. Подростковая преступность в зеркале социологической экспертизы // Социологические исследования. 2006. №9. С. 110–113 и др.

³ Полонский И.С. Указ соч. С. 134; Устименко И.С. Межличностные отношения трудных подростков // Вопросы психологии. 1987. №1. С. 27–33.

Практика показывает, что нормы можно разделить на две категории: а) изначально заданные лидером группы; б) выработанные самой группой. Многочисленными исследованиями установлено, что лидер может задавать следующие нормы (правила) членам группы: каждый член группы должен быть активен в осуществлении совместной деятельности; группа является закрытой, все то, что в ней происходит, должно оставаться в «стенах» группы; во взаимоотношениях членов группы следует избегать личностных оценок, в особенности негативных; каждый член группы имеет право попросить помощь у группы и т.п. Нормы, выработанные группой, защищаются ее членами. Группа осуществляет давление на своих членов, заставляя их подчиняться этим нормам. Следует особо подчеркнуть, что нормы группы вырабатываются только в процессе совместной деятельности, которая является и групповой деятельностью, а для нормальной жизнедеятельности группы, по мнению исследователей, должно быть достигнуто, по крайней мере, частичное совпадение задаваемых и вырабатываемых норм¹.

Характерным признаком «совместности», как мы уже отмечали, является ее организация. В этой связи мы рассматриваем *организацию группы* в качестве ее важнейшей характеристики. Организация, по мнению исследователей, заключается в дифференциации функций каждого члена группы. «Мы можем различать дифференциацию по трем главным критериям: разделение труда, дифференциация власти и дифференциация статуса»². Разделение труда всегда предполагает, что различные участники группы должны выполнять различные действия, способствуя этим достижению общей цели. Дифференциация власти невозможна без осуществления функции руководства, поэтому различный уровень власти у членов группы чаще всего определяется обладанием (или отсутствием) функции руководства.

В статусе различают большое число ступеней согласно занимаемым положениям членов группы. Разделение и распределение между участниками функций в деятельности ведет к изменению отношений между ними, опосредует эти отношения общей деятельно-

¹ Добровин А.Б. Воспитателю о психологии и психологии общения. М., 1987. С. 197; Рудестам К. Групповая психотерапия. Психокоррекционные группы. Теория и практика. М., 1990. С. 101–103.

² Карлсон Г. Социальные модели // Математические методы в современной буржуазной социологии. М., 1966. С. 88.

стью. При значительной дифференциации функций индивидов в групповой деятельности одни без других не могут добиться какого-либо положительного результата и каждый имеет возможность убедиться в своем влиянии на общее дело. Эта зависимость общего результата от деятельности каждого отдельного члена группы помогает увидеть необходимость вклада всех участников в совместную деятельность и оценивать их с точки зрения общих интересов.

Организация, являясь важнейшим признаком группы, показывает качественную сторону совместной деятельности, уровень развития конкретной группы как социальной общности. А поскольку, как мы уже отмечали, уровни развития группы обусловлены уровнем развития совместной деятельности, то это позволило исследователям типизировать группы.

А.В. Петровский выделяет следующие группы: диффузные, ассоциации, корпорации, коллективы¹. С учетом выделения именно таких групп им совместно с учениками разработана психологическая теория коллектива.

Л.И. Уманский дает свою типологию континуума групп от групп-«неколлективов» к группам-коллективам или группам-антиколлективам. Для нас важно то, что автор более подробно дает классификацию отрицательной ветви континуума².

Отметим, что в социально-психологических исследованиях установлена обусловленность развития группы развитием совместной деятельности участников (А.В. Петровский, Л.И. Уманский и др.), а распад группы как целостного социального организма связывают прежде всего с распадом совместной деятельности, ведущим затем к разрушению системных свойств группы (А.К. Левин).

Рассматривая внутреннюю организацию группы, многие исследователи используют термин «структура группы», под которой понимают роль каждого участника группы в осуществляемой совместной деятельности. Отметим, что анализ ролей участников групп чаще всего осуществляется через анализ выполняемых ими функций. Среди последних наиболее часто указываются такие, как лидер, эксперт, пассивный (активный) член группы, зависимый (оппозиционер). Исследователи отмечают, что задачей *действующих* групп является расширение «репертуара» функций. Особенно наглядно это можно про-

¹ Психологическая теория коллектива / Под ред. А.В. Петровского. М., 1979. С. 8.

² Уманский Л.И. Психология организаторской деятельности. М., 1980. С. 80.

следить на примере правонарушающих и преступных групп. Здесь наряду с отмеченными выше можно наблюдать и такие функции участников, как финансовое (материальное) обеспечение группы, обеспечение внутренней и внешней безопасности, хозяйственное обеспечение, а следовательно, и такие роли, как финансист, разведчик, захвот и т.п.

Стремление групп к расширению функций участников позволяет нам утверждать, что более точной характеристикой группы является «организация», а не структура, поскольку о последней мы можем говорить лишь в плане структурной дифференциации и структурной интеграции.

Структурная дифференциация предполагает разделение функций между членами группы в осуществлении совместной деятельности.

Структурная интеграция предполагает обмен функциями членов группы в осуществлении совместной деятельности.

Отмеченные выше характеристики организации имеют место быть постольку, поскольку группа является, как мы уже отмечали, совокупным субъектом, единым, неделимым, т.е. целостным. Поэтому оно (целое) может существовать не только через разделение функций между участниками совместной деятельности, но и через обмен этими функциями.

Формы организации совместной деятельности могут быть самыми разными, обнаруживая разную степень совместности индивидов в реальных групповых формированиях: от минимального контакта до полного взаимодействия.

Однако отметим, что в самом общем виде групповые деятельности могут быть рассмотрены в двух важнейших аспектах:

1. Со стороны решения стоящих перед группой задач, связанных с осуществлением той основной функции, по поводу которой группа сформировалась в рамках определенной социальной структуры и, как следствие, получение («производство») некоторого группового продукта.

2. Со стороны поддержания внутреннего равновесия и устойчивости в группе, сохранения ее как целого, ее сплочения.

В основе такого разделения деятельностей лежит несовпадение (различие) их предметов, «то главное, что отличает одну деятельность от другой»¹, поскольку эти деятельности, как отмечается в

¹ *Леонтьев А.Н.* Деятельность. Сознание. Личность. М., 1979; *Обозов Н.Н.* Межличностные отношения. Л., 1979.

психологической литературе, побуждаются разными групповыми мотивами¹.

Именно поэтому *предметную направленность совместной деятельности* мы рассматриваем в качестве важнейшей характеристики группы.

Мы понимаем, что деятельности обоих видов тесно связаны между собой, соподчинены (в зависимости от ведущего вида), испытывают взаимное влияние, а нередко строгое их различие возможно лишь в теоретическом анализе. Тем не менее учет своеобразия групповых деятельностей, отраженных в такой характеристике группы, как предметная направленность совместной деятельности, представляется важным условием не только теоретических исследований, но и практической разработки проблем группы.

Поскольку любая группа характеризуется определенным типом отношений, сложившихся между ее участниками, постольку некоторые исследователи относят симпатии и антипатии, возникающие и существующие в группах, к важнейшим характеристикам групп². Мы так не считаем, поскольку и симпатии, и антипатии связаны с деятельностью и обусловлены ее характером и качеством. Они возникают только через деятельность. Оценки, ценности, подходы друг к другу существуют не наряду с деятельностью, а опосредованы ею (т.е. через деятельность). В то же время очевидно, что сложившийся конкретный тип отношений в группе может влиять на характер и качество деятельности (например, отношение заботы о младших, имеющее место в некоторых группах антиобщественной направленности, безусловно, оказывает влияние и на совместную деятельность как членов этих групп, так и групп в целом).

Таким образом, можно говорить о том, что малая группа в социологии – это определенная форма единства людей, в которой общественные отношения выступают как реальность, воплощенная в индивидуальных связях ее членов.

С позиций психологической науки группа – это общность людей, объединенных на основании одного или нескольких признаков в осуществляемой ими совместной деятельности.

Там, где есть совместная деятельность двух и более лиц, всегда есть группа. Причем под совместной деятельностью понимается лю-

¹ Андреева Г.М. Указ. соч. С. 141.

² См.: Леонтьев А.Н. Указ. соч.; Обозов Н.Н. Указ. соч.

бая деятельность индивидов, которая обеспечивает функционирование, существование, развитие группы как социальной общности.

Основными характеристиками малой группы, раскрывающими ее динамику, являются: нормы группы, организация групповой (совместной) деятельности и предметная направленность совместной деятельности. Именно эти характеристики позволяют нам говорить о группе как о *действующей*, развивающейся. Все другие характеристики малых групп, в большом количестве встречающиеся на страницах научной литературы, являются производными и могут иметь место только в группах с высоким уровнем развития. Здесь мы имеем в виду такие характеристики групп, как устойчивость, сплоченность, ценностно-ориентированное единство, партнерство и т.п.

Высказанные выше положения важно учитывать как в процессе конструирования конкретных уголовно-правовых норм, так и в процессе индивидуализации уголовной ответственности и назначения наказания лицам, совершившим преступление в группе.

1.2. «ПРЕСТУПНАЯ ГРУППА» КАК УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

Исследованию совместной преступной деятельности в уголовно-правовой науке посвящены работы как по общей теории соучастия (А.Н. Трайнин, П.И. Гришаев, Г.А. Кригер, М.И. Ковалев, А.П. Козлов, В.С. Прохоров, Ф.Г. Бурчак, П.Ф. Тельнов и др.), так и раскрывающие различные аспекты группового преступления (А.Ф. Ананьин, Р.Р. Галиакбаров, У.С. Джекебаев, Р.Н. Судаков, В.И. Ткаченко, Н.Г. Угрехелидзе, А.В. Ушаков, А.М. Царегородцев, А.В. Шеслер и др.).

В исследованиях ученых анализ преступных групп осуществляется, как правило, в рамках института соучастия. И это вполне объяснимо, поскольку имеющийся большой теоретический и эмпирический материал по проблеме соучастия в преступлении, накопленный в течение многих десятилетий, объективно способствует дальнейшему развитию в науке проблемы соучастия и реализации результатов исследований в уголовном законодательстве.

Так, уголовно-правовая наука рассматривает соучастие как умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении единого преступления, но существует также точка зрения, в соответствии с которой соучастниками конкретного преступления могут

быть не только лица, являющиеся субъектами преступления, но и те, кто таковыми не является в силу недостижения возраста уголовной ответственности или невменяемости¹.

Отметим, что данная позиция подвергается обоснованной критике со стороны многих исследователей. Главным аргументом несогласия с приведенной выше точкой зрения служит то, что преступная группа в уголовно-правовом значении является соучастием. А соучастие возможно только в случае, если оба участника преступления являются его субъектами².

По мнению исследователей, совершение соучастниками совместных действий влечет причинение совместного преступного результата, являющегося общим и неделимым для всех участников преступления, и подлежит вменению каждому из них³.

Объединение усилий может осуществляться двояко. Во-первых, в форме простого соединения усилий соучастников для достижения единого для всех результата при осуществлении совместного посягательства, когда каждый участник полностью или частично выполняет объективную сторону конкретного состава преступления. Во-вторых, в форме сложного объединения усилий соучастников, когда каждый из них выполняет различные по характеру действия, обуславливающие действия других соучастников⁴.

Исследователи отмечают, что между действиями каждого соучастника и наступившим преступным результатом должна существовать причинная связь, юридическая значимость которой определяется рядом условий:

- деяние должно быть необходимым условием наступления преступного результата;
- деяние, которое служит причиной наступившего результата, должно быть объективно опасным в момент его совершения для того объекта, которому причинен вред;

¹ *Галиакбаров Р.Р.* Квалификация групповых преступлений. М., 1980. С. 26–28; *Михеев Р.И.* Невменяемый. Владивосток, 1992. С. 111–114.

² *Кригер Г.А.* Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1974. С. 243–244; *Иванов Н.Г.* Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1991. С. 57–59.

³ Российское уголовное право. Общая часть / Под ред. А.И. Рарога. М., 2001. С. 256–257.

⁴ *Зелинский А.Ф.* Соучастие в преступлении. Волгоград, 1971. С. 5.

– последствия, наступившие в результате совершения этого деяния, должны быть однородны по своему характеру с той опасностью, которой было чревато совершенное деяние, т.е. причинило ущерб тому объекту, для которого представляло угрозу;

– причинная связь имеет свои пределы: от создания реальной возможности наступления вреда до ее претворения в действительность¹.

Анализируя субъективную сторону соучастия, большинство исследователей считают, что соучастие возможно только в умышленных преступлениях, поскольку только они предполагают сознательное соединение усилий нескольких лиц. Отметим, что в уголовно-правовой науке существует и такая позиция, сторонники которой признают возможность совершения преступления в соучастии по неосторожности². Мы не сторонники этой позиции и считаем, что аргументы исследователей, возражающих против нее, являются достаточно убедительными³.

Умысел при соучастии, по мнению большинства исследователей, может быть как прямым, так и косвенным.

Соучастие предполагает совместность умысла участников, т.е. наличие психической (субъективной) связи между ними. Умысел при соучастии предполагает осознание фактической и общественной значимости своих действий. Осознание фактической стороны деяния предполагает ощущение соучастниками некоторой психологической общности. При односторонней субъективной связи лицо не в полной мере способно давать оценку фактическим и общественным аспектам своего деяния⁴.

В тех случаях, когда исполнитель преступления не осознает, что ему оказали помощь другие лица, он действует свободно не в полной мере и в определенном смысле является орудием преступного посягательства в руках других лиц. Именно поэтому в научной литературе подобные случаи совершения преступления именуется посредственным причинением.

Таким образом, при исследовании проблем соучастия большинство ученых считают, что обязательным признаком любого

¹ Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 65, 187.

² Гринберг М.С. Технические преступления. Новосибирск, 1992. С. 84–93.

³ Гришаев В.И., Кригер Г.А. Соучастие по уголовному праву. М.: Госюриздат, 1959. С. 40–41; Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 61.

⁴ Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 89–94; Уголовное право России. Часть Общая: Учебник для вузов / Под ред. Л.Л. Кругликова. М., 2008. С. 258.

вида объединения преступников, характеризующим его объективную сторону, является участие в преступлении двух и более лиц, как минимум двое из которых должны быть субъектами совершаемого преступления.

Совместность, по мнению большинства исследователей, предполагает следующие условия:

а) преступление совершается общими, взаимно связанными действиями, дополняющими усилия участников, которые влекут общий для всех преступный результат в виде причинения вреда объекту уголовно-правовой охраны;

б) действие или бездействие каждого соучастника является необходимым условием осуществления преступной деятельности исполнителем или одним из участников;

в) действие или бездействие соучастника причинно связано с наступившим преступным результатом или фактом преступления, который является неделимым, единым для всех участников.

Исследователи едины во мнении, что совместность действий увеличивает вредоносность преступного посягательства и превращает его в качественно иное посягательство, чем посягательство, совершаемое одним лицом. Однако действия каждого соучастника влияют на преступный результат различно. Это связано с тем, что совместное участие двух или более лиц в совершении преступления может проявляться по-разному. О соучастии мы говорим в тех случаях, когда налицо разделение ролей и участие в конкретном преступлении проявляется в пособнической, подстрекательской деятельности и когда соучастник преступления является его исполнителем (соисполнителем).

И все же мы говорим об общественной опасности таких действий. Без совершения преступления не существует преступника и преступной группы. До совершения преступления лицами, объединенными в какую-либо группу, эти явления существуют в ином социальном качестве, не обладающем свойством преступного.

Именно на основе преступления или их совокупности, образующей преступную деятельность, несколько лиц объединяются в преступные группы. Эти лица представляют субъективный состав этой общности или ее количественный признак.

Общественная опасность совершенного преступления является основным критерием, определяющим общественную опасность его субъекта – конкретного лица или преступной группы. Однако пре-

ступление, как интегрирующий элемент, зависит от других элементов – лиц и преступных групп, поскольку без их существования невозможно бытие самих преступлений.

Сущностным свойством преступления является его общественная опасность, состоящая в способности преступления порождать негативные для общества последствия. Отметим, что человеческая деятельность и ее отдельный элемент – действие – имеют как приспособительный, так и преобразовательный аспект. Это означает, что человеческая деятельность порождает два рода последствий. Во-первых, человек адаптирует природную и социальную среду к своим постоянно изменяющимся потребностям. Во-вторых, человеческая деятельность производит изменения в природе, обществе, а также в физическом и духовном бытии самого человека¹. Такие последствия влечет и преступная деятельность. В первом случае лица, совершающие преступления, никаких позитивных реальных изменений в социальной жизни не производят. Однако негативные последствия от действий этих лиц состоят в том, что они адаптируются к социуму через преступную деятельность, приспособляя свойства социальной среды для этой деятельности (технологии производства, быт, связи с другими людьми и т.п.). Преобразовательный аспект преступления состоит в негативных изменениях основных сфер человеческого бытия и выражается в различных видах вреда (физического, личного неимущественного, управленческого, политического, экономического и т.д.).

Негативные последствия преступления являются основным, но не единственным компонентом его общественной опасности. Вторым ее компонентом служит возможность повторяемости преступления в будущем (т.е. прецедентности), а следовательно, в возможности наступления для общества новых негативных последствий. Дело в том, что преступными признаются не единичные общественно опасные деяния, а такие, которые обладают прецедентным характером, несут в себе свойства человеческой практики².

¹ Каган М.С. Человеческая деятельность. Опыт системного анализа. М.: Политиздат, 1974. С. 48, 54–55.

² Фефелов П.А. Общественная опасность деяния состоит в его прецедентном характере // Практика применения уголовного законодательства России. Екатеринбург, 1998. С. 27; Марцев А.И. Общие вопросы учения о преступлении. Омск, 2000. С. 9–10.

Общественная опасность преступления определяется его характером и степенью. В основе характера общественной опасности преступления лежит характер тех социально-негативных последствий, которые оно способно повлечь; степень общественной опасности преступления обусловлена глубиной этих последствий, а также степенью прецедентности самого преступления, влекущего такие последствия.

Другим элементом преступной группы, влияющим на ее общественную опасность, являются лица, совершившие преступления в группе. Критериями общественной опасности лица, совершившего преступление, являются само преступление, вся совокупность негативных свойств и качеств личности, обусловивших ее преступное поведение, криминогенные и антикриминогенные условия жизни этой личности. Сама общественная опасность лица, совершившего преступление, представляет собой угрозу совершения им нового преступления¹. Наличие такой опасности придает прецедентный характер лицу, совершившему преступление, в том смысле, что существует реальная возможность повторения его существования в социальной роли преступника в результате совершения им нового преступления. Однако общественная опасность такой личности является не только потенциальной, но и уже существующей (реальной). Это обусловлено как тем, что общество уже несет затраты, связанные с воздействием на такую личность (дознание, расследование преступления, применение к лицу мер пресечения, мер уголовно-правового воздействия и т.д.), так и тем, что в самой личности в результате совершения преступления воплощаются негативные последствия: личность приспосабливается к социуму через реализацию преступного поведения или в негативную сторону изменяет свое отношение к важнейшим социальным ценностям. Именно эти последствия преступления, наступившие в личности лица, совершившего преступление, определяют реальную возможность совершения им нового преступления. Характер общественной опасности личности преступника определяется в основном характером социально-негативных последствий, свойственных совершенному преступлению; степень общественной опасности – степенью прецедентности существования такой личности в качестве субъекта преступной деятельности.

¹ Филимонов В.Д. Общественная опасность личности преступника. Томск, 1971. С. 30–36.

Очевидно, говоря о преступлении, о лицах, совместно его совершивших, следует сказать и о преступной группе. Вредоносный аспект общественной опасности преступной группы состоит в объединении в ней лиц, совместно совершающих преступление; прецедентный аспект – в возможности дальнейшего существования сложившегося совокупного субъекта преступления.

Общественная опасность преступной группы как коллективного субъекта преступной деятельности состоит и в ее способности повышать негативные индивидуальные способности лиц, участвующих в совместной преступной деятельности, поскольку преступные группы, во-первых, осуществляют опосредованную адаптацию их участников к социальной среде через преступное поведение; во-вторых, облегчают приспособление свойств социальной среды к преступной деятельности; в-третьих, усиливают негативное преобразование социальной среды лицами, совместно совершающими преступления; в-четвертых, аккумулируют и воспроизводят прошлый криминальный опыт; в-пятых, осуществляют те виды криминальной деятельности, которые затруднены (или невозможны) для индивидуальных лиц. Наконец, в-шестых, преступная группа усиливает криминальную мотивацию своих участников, являющуюся субъективной причиной преступления. В конечном счете преступная группа существенно влияет на повышение общественной опасности лиц, совершающих групповое преступление, по сравнению с лицами, совершающими преступления в одиночку.

В соответствии с действующим законодательством Российской Федерации «соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления» (ст. 32 УК РФ). Исходя из данного определения можно вычленить основные признаки соучастия.

Во-первых, соучастие предполагает совместность действий двух и более лиц.

Во-вторых, законодатель определил минимальное число участников совместного преступления – два человека.

В-третьих, не всякая совместная деятельность двух и более лиц образует соучастие, а только такая, которая базируется на единстве умысла участников, направленного на совершение преступления.

В-четвертых, умысел участников совместной деятельности должен быть направлен на совершение только умышленного преступления.

Отсутствие любого из этих признаков исключает соучастие в преступлении и, следовательно, ответственность, предусмотренную за совершение совместного преступления.

В соответствии с действующим законодательством Российской Федерации общим основанием уголовной ответственности за соучастие в преступлении является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом (ст. 8 УК РФ). Именно наличие состава преступления закон рассматривает в качестве единственного основания уголовной ответственности всех совместно совершивших деяние лиц.

Общеизвестно, что состав преступления есть совокупность наиболее существенных признаков преступления. По своей внутренней природе признаки, образующие состав преступления, делятся на объективные и субъективные. Первые характеризуют внешние, наблюдаемые свойства, вторые дают представление о внутреннем мире лица, совершившего преступление.

В структурном отношении юридически значимые признаки образуют систему, в которую входят четыре блока: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

В действующем уголовном законодательстве (ст. 2 УК РФ) определены конкретные блага, которые берутся под его охрану и, следовательно, могут и должны рассматриваться в качестве объекта посягательства.

Объективная сторона состава преступления состоит из внешних черт преступного посягательства: деяния (в форме действия или бездействия), общественно опасных последствий, наличия причинно-следственной связи между деянием и последствиями, а также временем, местом, обстановкой и другими обстоятельствами, иногда упоминаемыми в уголовном законе.

Субъект преступления в соответствии с действующим законодательством должен быть вменяемым физическим лицом, достигшим возраста уголовной ответственности (ст. 19 УК РФ). В действующем уголовном законодательстве определяется общий и пониженный возраст уголовной ответственности. В соответствии с ч. 1 ст. 20 УК РФ уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления 16-летнего возраста. Часть 2 ст. 20 содержит исчерпывающий перечень деяний, ответственность за совершение которых наступает с 14-летнего возраста.

Субъективная сторона состава преступления характеризуется виной, мотивом и целью. В соответствии с ч. 1 ст. 24 УК РФ виновным в преступлении признается лицо, совершившее деяние умышленно или по неосторожности. Однако, как мы уже отмечали, для соучастия характерно только умышленное совершение преступления.

Таким образом, можно утверждать, что отсутствие любого блока, образующего систему признаков состава преступления, ведет к отсутствию основания уголовной ответственности лица (лиц) за совершение преступления в соучастии и, возможно, к отсутствию самого соучастия как института уголовного права.

В соответствии со ст. 33 УК РФ соучастниками преступления наряду с исполнителем признаются организатор, подстрекатель и пособник. А ответственность соучастников преступления в соответствии со ст. 34 УК РФ определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления.

Действующее уголовное законодательство в ст. 35 УК РФ определяет конкретные формы совместного совершения преступления:

1. Совершение преступления группой лиц.
2. Совершение преступления группой лиц по предварительному сговору.
3. Совершение преступления организованной группой.
4. Совершение преступления преступным сообществом (преступной организацией).

В соответствии с действующим законодательством (ч. 6 ст. 35 УК РФ) создание организованной группы в случаях, не предусмотренных статьями Особенной части Уголовного кодекса, влечет уголовную ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она создавалась.

Совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) в соответствии с ч. 7 ст. 35 УК РФ влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных действующим уголовным законодательством.

В юридической науке отсутствует единое мнение по вопросу о групповом способе совершения преступления.

Так, по мнению В.И. Ткаченко и А.М. Царегородцева, суть группового способа совершения преступления заключается в том, что каждый из участников лично и непосредственно участвовал в преступлении в качестве исполнителя, т.е. выполнял объективную сто-

рону состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса¹. Такое понимание сути явления, безусловно, нашло свое отражение и в определении понятия «преступная группа», данным А.М. Царегородцевым, по мнению которого, «преступная группа – это объединение двух и более лиц, умышленно, совместно и согласованно друг с другом, непосредственно, полностью или частично участвующих в совершении умышленных преступлений»². Иными словами, по мнению автора, которое разделяют и другие исследователи³, конституирующим признаком, характеризующим преступную группу и отличающим ее от иных форм соучастия в преступлении, является фактическое участие всех членов преступной группы в полном или частичном воздействии на объект уголовно-правовой охраны, т.е. выполнение объективной стороны конкретного состава преступления, предусмотренного в Особенной части УК.

Близка к приведенной выше точке зрения и позиция исследователей, считающих, что преступной группой в уголовно-правовом значении следует считать такую, где есть соисполнительство в совершении преступления, но необходим еще один признак – предварительный сговор участников на совершение преступления⁴.

Вместе с тем ряд исследователей считают, что о преступной группе можно говорить при любой форме соучастия в преступлении. При этом одни исследователи связывают это с обязательным наличием предварительного сговора на совершенное преступление, не раскрывая основных признаков подобного сговора⁵, другие считают, что предварительный сговор на совершение преступления (нескольких преступлений) обязательно должен характеризоваться распреде-

¹ *Ткаченко В.И., Царегородцев А.М.* Вопросы квалификации преступлений, совершенных группой лиц // Проблемы борьбы с преступностью. Омск, 1979. С. 17–20.

² *Царегородцев А.М.* Уголовно-правовые меры предупреждения групповых преступлений // Уголовно-правовые и криминологические меры предупреждения преступлений. Омск, 1986. С. 14.

³ *Андреева Л.* Совершение преступления группой лиц // Соц. законность. 1970. №1. С. 41; *Галиакбаров Р.Р.* Групповое преступление. Свердловск, 1973. С. 60–61; *Сергеев В.* Соисполнительство по советскому уголовному праву // Сов. юстиция. 1970. №11. С. 5.

⁴ *Гришаев П.И., Кригер Г.А.* Указ. соч. С. 70–71.

⁵ *Ткачевский Ю.М.* Уголовная ответственность за хищение государственного имущества. М., 1962. С. 11; *Пионтковский А.А.* Курс советского уголовного права: В 6 т. М., 1970. Т. 2. С. 466.

лением функций между соучастниками и осознанием каждым из них своей принадлежности к преступной группе¹, третьи полагают, что преступная группа может быть и при соучастии без предварительного сговора, главное – чтобы была совместная деятельность, направленная на реализацию поставленной цели – совершение преступления².

Судебная практика также не отличается единообразием в понимании группового способа совершения преступления, хотя во многих случаях как групповое преступление квалифицируется именно соисполнительство. Эта позиция получила определенное закрепление в ряде постановлений Пленума Верховного Суда РФ.

В частности, в п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 г. №11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» отмечается, что групповым изнасилованием или совершением насильственных действий сексуального характера должны признаваться не только действия лиц, непосредственно совершивших насильственный половой акт или насильственные действия сексуального характера, но и действия лиц, содействовавших им путем применения физического или психического насилия к потерпевшему лицу. Далее отмечается, что действия лиц, лично не совершивших насильственного полового акта или насильственных действий сексуального характера, но путем применения насилия содействовавших другим лицам в совершении преступления, следует квалифицировать как соисполнительство в групповом изнасиловании или совершении насильственных действий сексуального характера (ч. 2 ст. 33 УК РФ)³.

В п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. №1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» указывается, что «убийство признается совершенным

¹ Бушуев Г. Группа лиц как квалифицирующий признак состава преступления // Сов. юстиция. 1970. №3. С. 16–17; Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 130; Кругликов Л.Л. Группа лиц, как квалифицирующее обстоятельство // Совершенствование уголовного законодательства и практики его применения. Красноярск, 1989. С. 125–135.

² Ананьин А.Ф. Некоторые проблемы соучастия в групповом преступлении // Вопросы повышения эффективности уголовного законодательства в современных условиях. Свердловск, 1979. С. 101; Фролов А.С. Соучастие в преступлениях несовершеннолетних: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. С. 8.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. №8.

группой лиц, когда два или более лица, действуя совместно с умыслом, направленным на совершение убийства, непосредственно участвовали в процессе лишения жизни потерпевшего, применяя к нему насилие, причем необязательно, чтобы повреждения, повлекшие смерть, были причинены каждым из них (например, один, подавляя сопротивление потерпевшего, лишал его возможности защищаться, а другой причинил ему смертельные повреждения). Убийство следует признавать совершенным группой лиц и в том случае, когда в процессе совершения одним лицом действий, направленных на умышленное причинение смерти, к нему с той же целью присоединилось другое лицо (другие лица)». Далее в этом же пункте отмечается, что наряду с соисполнителями преступления другие участники преступной группы могут выступать в роли организаторов, подстрекателей или пособников убийства и их действия надлежит квалифицировать по соответствующей части ст. 33 и п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

В п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. №6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» указывается, что «взятку или предмет коммерческого подкупа надлежит считать полученным по предварительному сговору группой лиц, если в преступлении участвовали два или более должностных лица или два и более лица, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации, которые заранее договорились о совместном совершении данного преступления с использованием своего служебного положения. При этом не имеет значение, какая сумма получена каждым из этих лиц»¹.

Итак, в указанных случаях как групповое преступление квалифицируется соисполнительство, понимаемое как действия лиц, выполнивших объективную сторону определенного состава преступления не только полностью, но и частично. Вместе с тем судебная практика является непоследовательной в уголовно-правовой оценке действий соучастников хищения, связанных предварительным сговором и присутствовавших в одно время вместе с исполнителем на месте совершения преступления и только содействовавших выполнению этого состава преступления исполнителем. Хотя этот вопрос уже давно поднят в научной литературе (Р.Р. Галиакбаров), ситуация не изменилась. Например, в одном случае Верховный Суд РФ признал соучастников ограбления соисполнителями и указал, что для

¹ Судебная практика по уголовным делам: В 2 ч. М., 2002. С. 533.

ответственности за преступление, совершенное группой лиц по предварительному сговору, не требуется, чтобы каждый участник принимал непосредственное участие в данном преступлении. Суд аргументировал свою позицию тем, что между соучастниками преступления состоялся предварительный сговор на совершение преступления, они действовали согласованно, поровну разделили похищенное¹. В аналогичной ситуации Верховный Суд РФ не признал соучастников разбоя соисполнителями, квалифицировав их действия не как совершенное группой лиц, а со ссылкой на ст. 33 УК РФ суд аргументировал свою позицию тем, что нападение на потерпевшего с целью завладения имуществом совершил один из соучастников. При этом суд указал, что действия лица, не принимавшего непосредственного участия в нападении на потерпевшего, но содействовавшего совершению преступления, следует квалифицировать как пособничество разбойному нападению, а не соисполнительство².

В п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» указывается противоположное: «...уголовная ответственность за кражу, грабеж или разбой, совершенные группой лиц по предварительному сговору, наступает в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности между соучастниками непосредственное изъятие имущества осуществляет один из них. Если другие участники в соответствии с распределением ролей совершили согласованные действия, направленные на оказание непосредственного содействия исполнителю в совершении преступления (например, лицо не проникало в жилище, но участвовало во взломе дверей, запоров, решеток, по заранее состоявшейся договоренности вывозило похищенное, подстраховывало других соучастников от возможного обнаружения совершаемого преступления), содеянное ими является соисполнительством и в силу части второй ст. 34 УК РФ не требует дополнительной квалификации по ст. 33 УК РФ»³.

Если считать соисполнителями преступления тех, кто во время и на месте его совершения оказывает содействие лицам, выполняющим объективную сторону определенного состава преступления, то невозможно будет установить отличие между соисполнителями и

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. №1. С. 4.

² Там же. 2002. №4. С. 10–11.

³ Российская газета. 2003. 18 янв.

лицами, действиям которых уголовный закон придает различную общественную опасность, различное юридическое значение и которых называют исполнителями, организаторами, подстрекателями и пособниками (ч. 1 ст. 33 УК РФ). В этой связи следует поддержать те решения судов, в которых соисполнителями преступления считаются лица, полностью или частично выполнившие объективную сторону конкретного состава преступления.

Отметим, что проблема группового преступления обсуждается в научной литературе не только в связи с тем, какую из форм соучастия в преступлении к нему отнести, но и в связи с тем, относить ли к такому преступлению иные виды фактической совместной деятельности помимо соучастия. В частности, некоторые исследователи считают, что понятием группового преступления охватывается не только соисполнительство, но и все случаи выполнения объективной стороны конкретного состава преступления несколькими лицами, из которых лишь одно может быть субъектом преступления, а все остальные таковыми не являются в силу недостижения возраста уголовной ответственности или невменяемости¹. Эта позиция нашла определенное закрепление в ряде постановлений Пленума Верховного Суда РСФСР (РФ). В частности, в п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 22 марта 1966 г. (с изменениями) «О судебной практике по делам о грабеже и разбое» отмечается: «Действия участника разбойного наказания или грабежа, совершенные по предварительному сговору группой лиц, подлежат квалификации соответственно по ч. 2 ст. 90, п. «а» ч. 2 ст. 91, ч. 2 ст. 145, п. «а» ч. 2 ст. 146 УК РСФСР независимо от того, что остальные участники преступления в силу ст. 10 УК РСФСР или по другим предусмотренным законом основаниям не были привлечены к уголовной ответственности»². Аналогичное положение содержится и в п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 апреля 1992 г. №4 «О судебной практике по делам об изнасиловании», где, в частности, отмечается: «Действия участника группового изнасилования подлежат квалификации по ч. 3 ст. 117 УК РСФСР независимо от того, что остальные участники преступления не были привлечены к уголов-

¹ Михеев Р.И. Уголовно-правовая оценка общественно-опасных деяний невменяемых при групповых посягательствах // Актуальные проблемы борьбы с групповой преступностью. Омск, 1983. С. 10–19.

² Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1966, №6; 1971, №4; 1983, №10; 1990, №7.

ной ответственности ввиду их невменяемости, либо в силу требований ст. 10 УК РСФСР, или по другим предусмотренным законом основаниям»¹.

Отметим, что в период действия УК РСФСР 1960 г. эта позиция получила необоснованно широкое распространение в судебной практике по уголовным делам об изнасиловании, грабеже, разбое и даже по уголовным делам о всех формах хищения. Хотя эта позиция с самого начала подвергалась в юридической литературе обоснованной критике (Н.Г. Иванов, Г.А. Кригер, Л.Л. Кругликов и др.). Исследователи отмечали, что преступная группа в уголовно-правовом значении является соучастием, поэтому она может существовать при наличии не менее двух участников совместного преступления, которые являются субъектами преступления.

В новом УК РФ совершение преступления группой однозначно признается соучастием, поскольку этот институт содержится в гл. 7 УК РФ («О соучастии в преступлении»). И сами участники группы в ч. 1 ст. 35 УК РФ названы исполнителями. Таким образом, в уголовно-правовой реальности групповым преступлением является только преступление, оцениваемое как соучастие, т.е. как состоящая только из преступных действий совместная преступная деятельность двух и более субъектов преступления. Такой позиции придерживается и судебная практика. В частности, в п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. №7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» указывается, что «...совершение преступления с использованием лица, не подлежащего уголовной ответственности в силу возраста (ст. 20 УК РФ) или невменяемости (ст. 21 УК РФ), не создает соучастия. Вместе с тем при совершении преступления несовершеннолетним, не подлежащим уголовной ответственности по указанным выше основаниям, лицо, вовлекшее несовершеннолетнего в совершение этого преступления, в силу ч. 2 ст. 33 УК РФ несет ответственность за содеянное как исполнитель путем непосредственного причинения»². Аналогичное положение содержится в п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»: «Если лицо совершило кражу посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. №8.

² Судебная практика по уголовным делам: В 2 ч. С. 540.

ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, его действия... следует квалифицировать... как непосредственного исполнителя преступления...»¹

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. №45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений» отмечается, что «при квалификации действий виновного как хулиганство, совершенное группой лиц по предварительному сговору, суды должны исходить из требований, предусмотренных частью 2 статьи 35 УК РФ». А в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 г. №51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» говорится, что «в соответствии с частью 2 статьи 35 УК РФ мошенничество, присвоение или растрата считаются совершенными группой лиц по предварительному сговору при условии, что в этих преступлениях участвовали два и более лица, заранее договорившиеся о совместном их совершении». При этом в постановлении обращается внимание судов на то обстоятельство, что при рассмотрении дел об указанных преступлениях, совершенных двумя и более лицами, надлежит выяснять, какие конкретно действия, непосредственно направленные на исполнение объективной стороны этих преступлений, выполнял каждый из соучастников².

На фоне этой позиции странным выглядит положение, содержащееся в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ за IV квартал 2000 г.: «Преступление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном его совершении, независимо от того, что некоторые из участвовавших не были привлечены к уголовной ответственности в силу недостижения возраста уголовной ответственности или ввиду невменяемости». Некоторыми учеными это положение было воспринято положительно, и необходимость квалификации как группового преступления в подобных случаях обосновывалась, во-первых, тем, что в ст. 32 УК РФ нет указания именно на лиц, обладающих признаками субъекта преступления, во-вторых, тем, что такая квалификация

¹ Российская газета. 2003. 18 янв.

² Там же. 2008. 12 янв.

позволяет отразить повышенную общественную опасность подобных посягательств¹.

Критика этой позиции основывается прежде всего на систематическом и логическом толковании уголовного закона. Содержание ч. 1 ст. 35 УК РФ свидетельствует о том, что участниками группового преступления могут быть только исполнители, а исполнителями преступления по смыслу ч. 2 ст. 33 УК РФ могут быть только лица, обладающие признаками субъекта преступления. Доведение критикуемой позиции до абсурда может привести к выводу о том, что все участники группового посягательства и даже соучастники не обладают признаками субъекта преступления. Кроме того, критикуемая позиция порождает достаточно сложную и практически не разрешимую с позиций уголовного закона проблему, суть которой состоит в необходимости законодательного закрепления минимальных возрастных границ и границ расстройств психики лиц, не являющихся субъектами преступления, но могут быть признаны участниками преступной группы. Поэтому фактические участники совместно совершенного преступления, не являющиеся его субъектами, могут быть признаны участниками группы не в уголовно-правовом, а в криминологическом значении. Такое участие и его общественная опасность тоже получают уголовно-правовую оценку через нормы о непосредственном совершении преступления. Однако эта оценка влечет уголовно-правовые последствия только для того участника группового посягательства, который является субъектом преступления, а фактические участники должны подвергаться криминологическому воздействию.

Избежать противоречивой судебной практики в применении норм о соучастии в преступлении позволит унификация терминологии в уголовном законе. Представляется, что все разновидности соучастия должны быть названы групповым преступлением, так как уголовное законодательство, определяя соучастие как умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления (ст. 32 УК РФ), выделяет все необходимые для совместной преступной деятельности признаки с некоторой спецификой применительно к уголовно-правовой реальности. Прежде всего, участие двух и более лиц, обладающих признаками субъекта преступ-

¹ Рапог А., Есаков Г. Понимание Верховным Судом РФ «группы лиц» соответствует принципу справедливости // Рос. юстиция. 2002. №1. С. 51–53.

ления, в совершении одного преступления означает включенность в совместную деятельность нескольких лиц. Совершение соучастниками совместных преступных действий означает их взаимодействие, складывающееся из разделения функций и соединения усилий нескольких лиц и воплощающееся в виде наступившего или реально возможного вреда, имеющего уголовно-правовое значение. Указание в законе на совместное умышленное участие соучастников в совершении умышленного преступления означает наличие у них общей групповой цели, реализуемой в преступлении. Такой цели нет в неосторожных преступлениях, при совершении которых лицо не в состоянии предвидеть, а тем более предотвратить последствия неосторожного преступного поведения других лиц. При стечении нескольких лиц в случае неосторожного причинения вреда между ними отсутствует психическая общность, необходимая для совместной деятельности. По этой причине мы не можем поддержать мнение отдельных исследователей, считающих, что соучастие возможно и в преступлениях, совершенных по неосторожности.

При всем многообразии подходов к определению преступной группы в уголовно-правовой науке существует нечто общее, что их объединяет. Представляется, что этим объединяющим признаком является стремление исследователей рассматривать преступную группу как одну из наиболее опасных форм соучастия в преступлении. В этой связи и аргументы, приводимые разными исследователями в защиту своего понимания категории «преступная группа», так или иначе направлены на доказательство того, что «преступная группа» — одна из наиболее опасных форм соучастия в преступлении. И, как следствие, большинство предложений по совершенствованию данного института сводится к необходимости расширения конкретных норм Особенной части УК за счет выделения таких квалифицирующих признаков, которые бы учитывали разные формы группового преступления и предусматривали повышенную ответственность участников.

Представляется, что не всегда приводимые исследователями аргументы выглядят достаточно убедительными. Так, предлагаемое введение обязательного признака для определения преступной группы в виде предварительного сговора вряд ли позволит выделить преступную группу как одну из наиболее опасных форм соучастия в преступлении. Это объясняется тем, что, во-первых, предварительный сговор в его простейшей форме не во всех случаях повышает

общественную опасность совершенного преступления, на что совершенно справедливо обращал внимание А.Л. Ременсон¹. И даже перечисление признаков, обязательных для предварительного сговора, не способствует усилению аргументации в пользу избранной позиции авторов (П.Ф. Тельнов, Л.Л. Кругликов), поскольку это указывает на уровень организованности группы, но не на сам факт ее существования. Исследователям не удастся выявить какие-либо сугубо уголовно-правовые признаки, которые были бы характерными только для преступной группы и отсутствовали бы, например, при соисполнительстве или при соучастии с юридическим разделением ролей.

И, во-вторых, вряд ли можно отрицать (не признавать) наличие группы в тех случаях, где отсутствует предварительный сговор. Так, хорошо известно, что при такой форме объединения лиц каждый из участников сознает, что совершает преступление не один, а вместе с другими (другим), т.е. *совместно*, или присоединяет свою деятельность к уже начавшимся действиям другого лица или группы лиц. То есть умысел на совершение определенных действий может возникнуть одновременно у нескольких лиц сразу без предварительного сговора (соглашения), каким-либо образом проявленного вовне (слова, жесты, мимика, телодвижения), либо лицо или несколько лиц также без предварительного сговора сознательно присоединяются к совершению уже начавшегося преступления с молчаливого согласия всех участников. Группой лиц без предварительного сговора могут совершаться самые разные преступления, например хищения, хулиганство, причинение разной степени тяжести вреда здоровью и др. Очевидно, что эти преступления могут быть не менее, а нередко и более опасными, чем преступные деяния, совершенные по предварительному сговору. Это обусловлено тем, что предварительный сговор сам по себе предполагает точное, достаточно оптимальное число участников для совершения конкретного преступления. В то время как численность групп без предварительного сговора может быть любой и достигать нескольких сотен и даже тысяч человек, так как они образуются под влиянием не только сознательно используемых, но и в значительной степени случайных обстоятельств. Отметим, что эта форма совершения группового преступления получила широкое

¹ Ременсон А.Л. Исследование о соучастии // Сов. государство и право. 1960. №12. С. 117.

освещение в науке уголовного права России в конце XIX – начале XX в. под названием «скоп»¹.

В отечественной науке уголовного права в советский и современный периоды преступления, совершаемые толпой, изучались крайне мало. В этой связи следует согласиться с И.И. Карпецом, что «мы не знаем механизма формирования психологии людей, большинство из которых и не помышляли о совершении преступлений, но попав в определенную ситуацию, пошли на это»².

Необходимость выделения подобных объединений обосновывал Р.Р. Галиакбаров, считавший их признаком объективной стороны преступного посягательства, который характеризует обстановку его совершения³. Мы, разделяя в целом такой подход, считаем, что прав А.В. Шеслер, отметивший, что такие групповые образования в силу их различных свойств в одних случаях действительно характеризуют обстановку совершения преступления, в других случаях – его результат, а в третьих – средства совершения преступления или иных противоправных действий⁴.

Например, проявлением группового образования, характеризующего обстановку совершения преступления, является наличие толпы при массовых беспорядках, т.е. стихийного собрания большого количества людей, которое на определенное время полностью контролирует ситуацию в определенном месте за счет того, что парализуется деятельность государственной власти. В этом случае толпа создает определенный фон, повышающий общественную опасность преступлений, совершаемых отдельными участниками толпы⁵.

Общественная опасность толпы при массовых беспорядках состоит, во-первых, в том, что она парализует на определенное время позитивный социальный контроль, столь необходимый для нейтрализации негативного поведения людей, и обуславливает ситуацию, при которой в сферу деятельности толпы вовлечены лица, склонные

¹ См.: Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. М., 1912; Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Часть Общая. СПб., 1908 и др.

² Карпец И.И. Криминология. Современный период и задачи // Сов. государство и право. 1989. №6. С. 31.

³ Галиакбаров Р.Р. Квалификация многосубъектных преступлений без признаков соучастия. Хабаровск, 1987. С. 86.

⁴ Шеслер А.В. Уголовно-правовые средства борьбы с групповой преступностью. Красноярск, 1999. С. 67.

⁵ Галиакбаров Р.Р. Квалификация многосубъектных преступлений... С. 86–87.

к правонарушающему и преступному поведению. В результате втягивания таких лиц в действия толпы резко увеличивается количество преступлений в районе массовых беспорядков¹.

Во-вторых, при массовых беспорядках наличие толпы способствует аккумулярованию отрицательной энергии входящих в нее индивидов, ощущающих свою безнаказанность за счет взаимной психологической поддержки соучастников². Повинуясь общему психологическому настрою толпы и с ее одобрения, лицо может совершить даже тяжкое преступление, на которое оно не было способно в обычных условиях.

Очевидно, что обстановка массовых беспорядков обуславливает резкое увеличение латентных преступлений, совершаемых в районе их действий. Данное обстоятельство можно объяснить тем, что бездеятельность даже в течение короткого промежутка времени (парализация) органов уголовной юстиции (прежде всего правоохранительных органов) препятствует регистрации, раскрытию и расследованию преступлений. Погибают или очень быстро оставляют район массовых беспорядков их участники (особенно те, кто проявлял наиболее высокую активность). При лавинообразном действии толпы крайне тяжело зафиксировать и изъять с места преступления доказательства, а потерпевшим и свидетелям – запомнить преступников и последовательность их действий.

Массовые беспорядки повышают виктимность всего населения, поскольку они объективно обуславливают рост числа совершаемых преступлений, причем не только участниками толпы, но и иными лицами, использующими ситуацию хаоса и отсутствия позитивного социального контроля в преступных целях. Значительная часть населения вообще оказывается беззащитной перед преступлениями толпы. В их числе нередко оказываются и работники правоохранительных органов.

В тех случаях, когда групповые образования являются результатом преступного поведения, следует говорить о формировании системы социально-негативных связей между людьми, которые воспроизводят детерминанты преступного поведения. Например, действующее уголовное законодательство предусматривает уголовную ответственность за организацию либо содержание притонов для по-

¹ Демидов Ю. Что показали массовые беспорядки // Соц. законность. 1991. №8. С. 27.

² Тард Г. Мнение и толпа // Психология толп. М., 1998. С. 367.

ребления наркотических средств или психотропных веществ (ст. 232 УК РФ) и содержание притонов для занятия проституцией (ст. 241 УК РФ). Сущность притона состоит в создании системы устойчивых связей между людьми, изолированных условий для порока¹. Наглядным примером, характеризующим групповое образование в качестве средства совершения преступления, может служить преступная группа, в которую входит несовершеннолетний, в том или ином качестве вовлекаемый в совершение преступления (ч. 4 ст. 150 УК РФ). В данном случае преступная группа является не соучастием (хотя вовлечение несовершеннолетнего возможно и в соучастии), а именно средством совершения преступления, однако другого, не того, которое совершается группой. Групповое образование как средство совершения преступления, в отличие от группы как результата преступления, представляет собой не только создание и воспроизводство социально-негативной среды, но и использование привходящих в развитие причинной связи между деянием лица и преступным результатом обстоятельства в виде такой среды². Изучение данной проблемы актуально и в настоящее время.

Представляется, что имеющее место в научной литературе сужение понятия «преступная группа» до определенной формы соучастия в преступлении не является достаточно обоснованным, поскольку всякое преступление, совершенное в соучастии, предполагает обязательный признак группы – *совместность* в осуществлении деятельности. А совместная деятельность невозможна без единства цели в достижении результата. Отметим, что в уголовно-правовом смысле цели участников совместной преступной деятельности могут быть разными, а средства их достижения – едиными. Например, при лишении жизни можно достичь разных целей, используя при этом единые средства. Безусловно, уровень организации совместной деятельности может быть различным в конкретных формах соучастия в преступлении. Между тем определенный уровень организации преступной деятельности является показателем степени развития самой группы, но не может рассматриваться в качестве показателя наличия или отсутствия преступной группы как объективной реальности.

¹ Икрамов М.Г. Уголовно-правовая борьба с наркоманией. Ташкент, 1982. С. 78.

² Шеслер А.В., Булатов Р.Р. Криминогенные городские территориальные подростково-молодежные группировки. Казань, 1994. С. 126.

Считая, что о преступной группе можно говорить при любой форме соучастия в преступлении, мы тем не менее не склонны отождествлять эти понятия. Представляется, что понятие «преступная группа» по своему объему может совпадать с соучастием, а может не совпадать.

С другой стороны, соучастие в преступлении всегда предполагает *множественность субъектов*, а групповое преступление – *множественность физических лиц*. Поэтому в случае совершения преступления совместно группой лиц, из которых лишь одно является субъектом преступления, а остальные не могут быть привлечены к уголовной ответственности в силу, например, недостижения возраста, с которого установлена уголовная ответственность, или невменяемости, соучастия не будет.

Следовательно, с позиций действующего уголовного законодательства, по мнению ряда исследователей, нельзя говорить о преступной группе¹. Хотя отметим, что в уголовно-правовой науке существует и прямо противоположное мнение, которое наиболее последовательно отстаивает в своих работах Р.Р. Галиакбаров². В частности, исследователь понимает под множественностью участников одного преступления «предусмотренное уголовным законом стечение нескольких физических лиц (субъектов, уголовноответственных лиц) в рамках одного преступления». При этом, по мнению автора, каждое такое лицо обязательно должно быть причастно к преступлению³. Все виды причастности, по мнению Р.Р. Галиакбарова, охватываемые понятием множественности участников, должны сохранять свою юридическую значимость, т.е. каждый из них должен вызывать вполне определенные юридические последствия. Если же причастность к преступлению прямо не предусмотрена уголовным законом, то понятие множественности участников одного преступления неприменимо⁴.

¹ Кригер Г.А. Квалификация хищений социалистического имущества. М., 1974. С. 243–244; Кругликов Л.Л. Указ. соч. С. 126–128; Алексеев В.А. Уголовная ответственность за хищения, совершенные с использованием служебного положения организованной группой лиц: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1990. С. 8.

² Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. С. 36–38; Михеев Р.И. Указ. соч. С. 10–19.

³ Галиакбаров Р.Р. Множественность участников одного преступления // Актуальные проблемы борьбы с преступностью. Владивосток, 1983. С. 21.

⁴ Там же. С. 22.

Таким образом, все сказанное выше позволяет утверждать, что и науку уголовного права, и действующее уголовное законодательство преступная группа интересует не непосредственно, а опосредованно – через категорию «групповое преступление».

По этой причине, говоря о важнейших характеристиках любой группы, являющихся необходимыми и достаточными для групп с минимальным уровнем развития: совместная деятельность, наличие единой цели и предметная направленность совместной деятельности, применительно к преступной группе, мы должны иметь в виду следующее обстоятельство – все эти характеристики в рамках уголовного права следует рассматривать исключительно в связи с совершением конкретного преступления.

Совместная деятельность есть совместная преступная деятельность, цель, объединяющая участников, – цель, направленная на совместное совершение преступления; предметная направленность совместной деятельности – совместное совершение преступления.

Говоря о действующих преступных группах, уровень развития которых позволяет нам проследить динамику этого развития, мы должны иметь в виду следующее обстоятельство. Нормы группы, поскольку они напрямую не связаны с совершением конкретного преступления, как правило, не рассматриваются в уголовно-правовой науке в качестве характеристики преступной группы. Организация совместной деятельности, показателями которой являются структурная дифференциация и структурная интеграция, также имеет свою специфику анализа в уголовно-правовой науке. Так, структурная дифференциация будет означать разделение функций между членами группы не просто в осуществлении любой совместной деятельности, а только деятельности, связанной с совершением конкретного преступления (преступлений). Структурная интеграция будет означать не просто обмен функциями членов преступной группы в осуществлении совместной деятельности, а такой обмен, который также связан с совершением преступления. И именно в такой связи преступная группа представляет интерес для науки уголовного права, поскольку необходимо установить роль каждого участника в совершении группового преступления. Этим во многом обуславливаются и направления исследований проблемы преступной группы в уголовно-правовой науке: изучение вопросов, связанных с дифференциацией соучастников (организатор, исполнитель, пособник, подстрекатель); со степенью и формой согласованности

участников совместной преступной деятельности (группа без предварительного сговора, группа с предварительным сговором, организованная группа, преступное сообщество (преступная организация)); с квалификацией действий участников группового преступления и их ответственностью.

Следовательно, понятие «группа» вводится в уголовно-правовую науку и уголовное законодательство для того, чтобы *определить и ограничить* круг конкретных лиц, принимавших участие в совместном совершении конкретного преступления, т.е. соучастников совместной преступной деятельности (чтобы «никто не выпал» и никто необоснованно не попал). Лица, совместно совершившие преступление, выступают через группу как участники и одновременно соучастники преступной группы. А поскольку группа – это общность людей, имеющая определенную структуру, то это помогает определить степень участия каждого члена группы в совершении конкретного преступления, т.е. определить *меру участия, меру вовлеченности* в совместную преступную деятельность, *меру ответственности*, которая через группу может быть определена более точно.

Очевидно, что при рассмотрении групповых деятельностей науки уголовного права в соответствии с действующим уголовным законодательством главным образом интересуется первый аспект, который связан с решением группой задачи по осуществлению той основной функции, по поводу которой группа сформировалась в рамках определенной социальной структуры, т.е. задачи, направленной на совершение преступления (преступлений). Второй аспект, связанный с поддержанием внутреннего равновесия и устойчивости в группе, сохранения ее как целого, особого значения для уголовно-правовой науки и уголовного законодательства не имеет, поскольку он не связан напрямую (причинно) с совместным совершением преступления членов группы.

1.3. ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ГРУППОВОЕ СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Изучение истории отечественного законодательства представляет значительный интерес. Ведь знать прошлое – это значит во многом понять настоящее и предвидеть будущее. Историко-правовое

исследование позволяет понять юридическую природу тех или иных уголовно-правовых институтов, а также выяснить тенденции и перспективы их развития. Данное положение в полной мере относится и к совместным формам совершения преступления, которые чаще всего рассматривались в рамках института соучастия – одному из сложнейших и важных институтов уголовного права.

Соучастие как институт уголовного права ведет свое начало из глубины веков. Седая старина освещает его всемогуществом библейских императивов, где среди законов, данных Моисею Богом, мы читаем: «Не следуй за большинством на зло». Если верить датировке появления Библии (VIII в. до н.э.), то приведенное упоминание о совместности является, пожалуй, одним из первых среди писаных законодательных проявлений.

Появившиеся несколькими веками позже Библии (не ранее начала новой эры), законы Ману в Индии, Хаммурапи в Вавилоне, законы Авесты в Иране соотносят институт соучастия уже с конкретными деликтами. Так, согласно Авесте, если подсудимый заявит о совершении им кражи совместно с другими лицами и о нахождении краденного у него, то такое его показание, будучи не в его пользу, принимается в расчет.

В первых письменных правовых памятниках Киевской Руси дофеодального периода – договорах киевских князей (Олега в 911 г. и Игоря в 944 г.) с Византией каких-либо особых постановлений о соучастии не было.

Важнейшим законодательным памятником древнерусского права является Русская Правда (начало XI – конец XIII в.), которая на протяжении нескольких веков служила основным руководством при судебных разбирательствах.

Именно в этом законодательном акте можно встретить первое на Руси упоминание об ответственности за деяние, совершенное совместно (в соучастии). Так, в ст. 31 Краткой редакции¹ предусматривалось наказание в случае совершения преступления несколькими лицами. А в ст. 41 Пространной редакции Русской Правды² предусматривалась ответственность за соучастие в хищении. При этом все соучастники несли ответственность на равных основаниях.

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси / Под общей ред. проф. О.И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1984. С. 61.

² Там же. С. 98.

Русская Правда не разделяла соучастников на главных и второстепенных, не указывала и признаков самого института.

В Псковской судной грамоте среди многочисленных статей, относящихся к уголовной ответственности, была лишь одна статья, которая предусматривала ответственность за совместное совершение преступления несколькими лицами. В соответствии со ст. 120 все лица, участвовавшие в причинении побоев, несут ответственность в том же объеме, в каком отвечал бы за них один человек.

В судебниках 1497 и 1550 гг., относящихся к эпохе образования и укрепления Русского централизованного государства и преимущественно являющихся памятниками процессуального права, уголовное право претерпевает существенные изменения. Судебник 1497 г. прямо не закреплял общие положения о соучастниках и распределении ролей между ними. О существовании соучастников можно судить по конкретным составам преступлений и наказаниям за них. Судебник 1550 г. пошел дальше своего предшественника. Он закрепил ответственность укрывателей, попустителей, недоносителей, а также лиц, не оказавших помощь властям в поимке преступников. Однако законодатель принял попытку определить круг соучастников в преступлении.

В Губной Белозерской грамоте 1539 г. в ст. 5 устанавливалось положение следующего содержания: «Где разобьют разбойники село или деревню, или кого на дороге разобьют, а с разбоев те разбойники куди нибуди поедут, и в Новгородскую землю, а вам про тот разбой весть учинится, и вы б меж себя свестяся все за одинь, за теми разбойниками ездили... и вы тех разбойников их которым людем разбойники приезжают, меж себя обыскав и пытав накрепко и доведчи на них въ правду, казнили смертью ж»¹.

Таким образом, наряду с непосредственными исполнителями Губная грамота выделяла также укрывателей. Правда, в цитируемом нормативном акте ничего не сказано, имеется ли в виду заранее обещанное укрывательство, тем не менее из текста можно сделать вывод, что все же речь идет об укрывательстве, на которое правонарушители могли заранее обоснованно рассчитывать. Это могло быть как предварительно оговоренное соучастие, так и обусловленный прежним систематическим укрывательством расчет на содействие.

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. М.: Юрид. лит., 1985. С. 216.

По крайней мере, глагол «приезжают», который используется в Губной грамоте при характеристике этого вида соучастия, позволяет сделать такой вывод.

В дальнейшем Стоглав, сборник постановлений церковно-земского собора, состоявшегося в 1551 г. в Москве, вводит в юридический оборот новый признак, характеризующий как сам институт соучастия, так и формы совместной преступной деятельности – заговор. В гл. 69 Стоглава устанавливается ответственность тиунов и недельщиков за продажу – несправедливое обвинение священников и других церковных чинов в случае, если они «чинили заговор»¹.

Вехой в истории развития российского законодательства явилось Соборное Уложение 1649 г. Этот документ подвел итог длительному развитию русского права, впервые систематизировав существующие российские законы.

Уложение наряду с трактовкой иных правовых институтов дало блестящий образец законодательного понимания соучастия. Необходимо отметить, что впоследствии советская, а ныне и современная уголовно-правовая доктрина не внесли ничего принципиально нового в определение основных признаков соучастия по сравнению с определением, предлагаемым в Соборном Уложении.

Статья 198 Уложения определяла: «А будет кто приедет к кому нибудь на двор насильством, скопом и заговором, умысля воровски, и учинит над тем, к кому он приедет, или над его женою, или над детьми, или над людьми смертное убийство, а сыщется про то допрама, и того, кто такое смертное убийство учинит, самого казнити смертью же, а товарищев его всех бити кнутом и сослати, куда государь укажет».

Анализ цитируемой статьи позволяет сделать вывод, что в понятии соучастия наряду с объективным признаком – наличие при совершении преступного деяния нескольких лиц, присутствует и субъективный признак – умышленное участие. Признак «умысля воровски» относится как к самому исполнителю преступления, так и к его «товарищам». Поскольку же Соборному Уложению была известна и другая форма вины – неосторожность (гл. XXI Уложения, ст. 69–73², где речь идет о неумышленном убийстве), можно сделать вывод о

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. С. 344–349.

² Там же. Т. 3. Акты Земских соборов. С. 241–242.

том, что умысел понимался, по крайней мере, как осознание характера предпринимаемых действий.

Кроме того, ст. 198 Уложения явилась прообразом ныне существующих положений об организованных преступных группах (преступном сообществе). Можно утверждать, что именно в этом документе данная форма соучастия впервые в российском уголовном законодательстве получила свое закрепление.

Признак умышленного участия нескольких лиц в совершении преступления (соучастие) был несомненной новеллой законодательства, поскольку объективный признак этого правового явления упоминался еще в Стоглаве. Помимо этого в Соборном Уложении проведено достаточно четкое разделение соучастников на главных виновников, пособников (гл. V, ст. 1)¹, подстрекателей (гл. XXII, ст. 12, 13, 19)².

В качестве отдельного самостоятельного вида соучастников выделяется укрыватель преступления, причем укрывательство рассматривается как ремесло. Уложение вводит даже специальное наименование этого вида соучастия – стан, т.е. постоянное пристанодержательство, и приезд, т.е. временное предоставление убежища (гл. XXI, ст. 31, 32)³. Поскольку же постоянное или временное пристанодержательство немыслимо вне умышленной сферы вины, это лишний раз доказывает умышленный характер соучастия, по крайней мере в части пособничества.

Соборное Уложение 1649 г. сделало попытку установления индивидуализации ответственности соучастников, выделяя наряду с главным участником преступления второстепенных. Так, согласно цитируемой ст. 198 главному исполнителю преступления назначается более тяжкое наказание, нежели другим соучастникам.

Таким образом, можно констатировать, что нормативные установления о соучастии как правовом институте, предусмотренном Соборным Уложением 1649 г., положили начало развитию института соучастия в русском праве, а основные его положения, такие как признаки соучастия, виды соучастников, индивидуализация ответственности лиц, совместно участвующих в совершении преступления, дошли лишь в слегка измененном виде до наших дней.

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 3. Акты Земских соборов. С. 91.

² Там же. С. 249–250.

³ Там же. С. 234.

Продвигаясь дальше по пути совершенствования института соучастия, взяв на вооружение признаки соучастия, выработанные Соборным Уложением, российские правоведы сконцентрировали внимание на более детальной разработке видов соучастников.

В артикулах Петра I различаются такие виды соучастников, как подстрекатель (арт. 2), недоноситель (арт. 19¹), пособник (арт. 95²), укрыватель (арт. 190³), организатор (арт. 68⁴). Принципы назначения наказания остались прежними, за исключением новеллы, содержащей дифференцированную оценку выполняемой соучастником функции. Согласно артикулу 141 организатор преступления нес более тяжкую ответственность, чем другие соучастники⁵.

Особое место в нашей исторической и правовой литературе занимает исследование уголовно-правовых воззрений Екатерины II, на которую большое влияние оказали идеи передовых мыслителей XVIII в.: Беккария, Вольтера, Монтескье, Руссо и др. Законодательное творчество императрицы весьма разнообразно, но наибольший интерес представляет Наказ Екатерины 1767 г., который, как известно, предназначался депутатской комиссии, созванной для составления нового уложения. В данном документе императрица не обошла стороной и вопрос о соучастии. В Наказе установлено четкое требование назначения различного наказания соучастникам преступления («сообщникам»). Таким образом, в Наказе четко проводится разграничение между исполнителем и другими соучастниками («сообщниками») и прослеживается весьма важная идея индивидуализации ответственности соучастников преступления. Однако воззрениям Екатерины II, изложенным в Наказе, не было суждено воплотиться в действительность. Но, несмотря на это, Наказ оказал неоспоримое воздействие на дальнейшее развитие общественного сознания в России, поскольку он стал явлением русской действительности.

В ст. 65 Устава благочиния или полицейского 1782 г. было закреплено положение, в соответствии с которым «Управа Благочиния в городе законом неутвержденное общество, товарищество, братство и иное подобное собрание (под каким бы названием оно ни состоя-

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. М.: Юрид. лит., 1986. С. 234.

² Там же. С. 344.

³ Там же. С. 362.

⁴ Там же. С. 340.

⁵ Там же. С. 353.

ло) не признает за действительное, буде у таковых окажутся обязательства, правила, положения или постановления, то ни во что не вменять: буде же такое общество, товарищество, братство или иное подобное собрание общему добру вред, ущерб или убыток наносит либо бесполезно, то подлежит уничтожению и запрещению». Само покушение на организацию подобного сообщества подлежало наказанию: «Буде кто учнет заводить, или зачнет общество, товарищество, братство, или иное подобное собрание, без ведома или согласия Управы Благочиния: да отдается яко ослушник, под стражу, и отошлется в Суд, где поступать как взысканий» – гласила ст. 235 данного Устава¹.

Свод законов 1842 г. практически не внес ничего нового в развитие института соучастия. Вместе с тем в Своде указывалось на недопустимость образования, с одной стороны, обществ, товариществ, братств и т.п. без ведома полицейских органов, с другой – был запрет на образование обществ, преследующих вредные для государства цели и способных посеять смуту. Организаторы и участники таких обществ рассматривались и наказывались как государственные преступники.

Наиболее точно и юридически совершенно институт соучастия в преступлении получил свое закрепление в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.

Статьи 13–17 Уложения устанавливали ответственность за соучастие, выделяя два вида совместного участия двух и более лиц в совершении преступления – совершение преступления несколькими лицами по предварительному согласию или без него². В первом случае (ст. 15) были указаны следующие виды соучастников: зачинщики, сообщники, подстрекатели, пособники. При этом в Уложении определялась конкретная роль, предназначавшаяся тому или иному соучастнику. Во втором случае (ст. 14) были выделены лишь главные виновные и участники, причем участие в совершении преступления могло быть как непосредственным, так и опосредованным, т.е. выражаться в доставке средств для совершения преступления или устранения препятствия к его совершению.

¹ Цит. по: Гришко Е.А. Организация преступного сообщества (преступной организации): уголовно-правовой и криминологический аспекты: Учеб. пособие. М.: Центр юрид. лит., 2001. С. 7–8.

² Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. М., 1988. С. 175–177.

В Уложении было раскрыто понятие каждого соучастника. Так, главными виновными являлись лица, как «распоряжавшиеся или управлявшие действиями других», так и «приступившие к действиям прежде других при самом оных начале, или же непосредственно совершившие преступление». Участниками преступления считались лица, «которые непосредственно помогали главным виновным в содеянии преступления», а также лица, «которые доставляли средства для содеяния преступления или же старались устранить препятствия, к тому представлявшиеся»¹. Следует отметить, что закон довольно подробно определял круг действий каждого из соучастников. В Уложении были разграничены понятия зачинщиков и подговорщиков (подстрекателей) в преступлениях, совершаемых по предварительному согласию. Зачинщиками «признавались те, которые, умыслев содеянное преступление, согласили на то других, и те, которые управляли действиями при совершении преступления, или покушение на оное, или же первые к тому преступили» (ст. 15 Уложения). А подговорщиками и подстрекателями – «те, которые, не участвуя сами, в совершении преступления, употребляли просьбы, убеждения или подкуп и обещания выгод, или обольщения и обманы, или же принуждения и обманы, дабы склонить к одному других»² (ст. 15 Уложения).

Действия зачинщика и подстрекателя довольно схожи: как зачинщик первого рода, так и подстрекатель одинаково склоняют третьих лиц к преступлению. Разница между ними лишь в том, что «первый присоединяет их к своему уговору и соглашает принять участие в осуществлении преступного умысла, а второй склоняет на совершение преступления, замышленного другими»³. В данном Уложении понятие зачинщика было определено не совсем удачно – оно соединяло в себе деятельность подстрекателя, организатора, а также исполнителя преступления.

Большой интерес представляют ст. 123–129 Уложения, в которых содержались правила определения меры наказания соучастникам преступления. В данных статьях указывалось, что при соучастии без предварительного соглашения «главные виновные приговариваются к высшей мере наказания, за то преступление в законах поло-

¹ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. СПб., 1902. Т. 1. С. 156.

² Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 6. С. 175.

³ Таганцев Н.С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. СПб., 1909. С. 40.

женного», участники наказываются «по мере оказанного каждым из них содействия в учинении преступления, одною или двумя степенями ниже того, коему подвергаются главные виновные». При соучастии по предварительному соглашению «зачинщики... приговариваются к самой высшей мере той степени наказания, которое вообще законом за сие преступление положено». Подговорщики или подстрекатели «приговариваются к высшей мере наказания, определенного за сие преступление, к коему они подговаривали или подстрекали». Сообщники в преступлении «подлежат наказанию, за сие преступление законом положенному, но мера одного определяется по мере содействия их зачинщикам, как в приготовлении к преступлению и привлечению к оному других, так и в самом исполнении». В отношении пособников закон устанавливает следующее: «Те, коих содействие было необходимо для совершения преступления, приговариваются к наказанию, за то преступление в законе определенному, наравне с учинившими оное, а все прочие к наказанию одной степенью ниже бывших при содеянии преступления участников оного»¹. Нетрудно заметить, что в данных статьях устанавливался принцип дифференциации ответственности соучастников преступления. И к тому же правоприменителю предоставлялись достаточно широкие возможности для индивидуализации ответственности соучастников.

Наличие предварительного сговора рассматривалось как обстоятельство, отягчающее вину и собственно усиливающее уголовное наказание.

Под общей рубрикой о соучастии в Уложении содержались нормы, рассматривавшие случаи прикосновенности к преступлению: попустительство (ст. 16), заранее не обещанное укрывательство (укривательство, заранее обещанное, было отнесено к пособничеству – ст. 15), недонесение (ст. 17). Последнее наказывалось лишь в случаях, когда закон обязывал довести до сведения правительства о готовящемся или совершенном преступлении (см., например, ст. 265, 271, 274 Уложения).

Нормы, устанавливавшие различия соучастия на два вида, относились к первому разделу Уложения, именуемому «О преступлении, проступках и наказаниях вообще».

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 6. С. 197.

Вместе с тем в Особенной части уложения 1845 г. содержались нормы, предусматривавшие такие виды совместной преступной деятельности, которые были за рамками института соучастия.

Так, ст. 271 предусматривала ответственность «за бунт против власти верховной», под которым понималось восстание скопом и заговором¹. В Уложении не давалось определения понятия «скоп», однако было очевидным, что под ним имелось в виду совершение преступления большой по численности группы лиц (от нескольких сотен до нескольких тысяч человек), называемой толпой. Совершение преступления толпой рассматривалось в качестве более опасного, чем совершение преступления одним лицом или в соучастии, предусмотренном ст. 13–17 Уложения. Это объяснялось тем, что индивиды в толпе приобретают сознание своей численности и особой силы, что облегчает рост низменных и насильственных стремлений. «Наблюдая, что другие стремятся к тому же, отдельный человек уже не стыдится того, чего стыдился бы, будь один; пример других ободряет его, дает в его глазах известную санкцию намеренному поступку. Падает или даже исчезает чувство ответственности, устраняется опасение, что другие осудят, ведь и они стремятся к тому же»².

Статья 271 Уложения была очень похожа на ст. 19, 20 гл. II Соборного Уложения и ст. 19, 37 Артикула воинского. Она предусматривала ответственность за многие деяния, рассматривавшиеся как тяжкие государственные преступления, – восстание против государя, заговор, намерение свергнуть его с престола и др. Так же как и Свод законов (ст. 223 т. XV), под бунтом против власти Уложение понимало восстание скопом, подготовленное тайно и сопряженное с насильственными действиями. Виновными признавались как те, кто стоял во главе организации заговора, так и принимавшие в нем участие, оказавшие помощь заговорщикам в любой форме, а также те, кто не донес о заговоре. Обязательным условием для привлечения всех этих лиц к ответственности являлось знание ими цели действий «заговор против государя и государства, а равно умысел ниспровергнуть правительство во всем государстве или в некоторой его части, или же переменить образ правления, или установленный законом порядок наследия престола». В дальнейшем «скоп» как форма

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 6. С. 235

² Познышев С.В. Учебник уголовного права. М., 1923. С. 159.

совместной преступной деятельности был помещен в Общую часть Уложения после соучастия.

Статьи 347–353 Уложения предусматривали ответственность за создание и участие в разного рода тайных сообществах¹. В соответствии с этими статьями наказанию подлежали как лица, являвшиеся основателями и руководителями (начальниками) тайных обществ, члены таких обществ, имевшие представление о целях деятельности последних, так и лица, знавшие о таких обществах и не сообщившие о них правительству при наличии возможности сообщить об этом. В соответствии со ст. 347 Уложения наиболее строгому наказанию подвергались лица, признанные основателями или начальниками тайных обществ, а также члены таких обществ.

Необходимость усиления борьбы с тайными обществами привела к принятию в марте 1867 г. нового закона о тайных обществах, который, с одной стороны, более четко, а с другой – более широко сформулировал ответственность за создание обществ, имевших не только политический, но и социальный характер. Была установлена ответственность для лиц, входивших в общества, дозволенные правительством, но уклонявшиеся от обозначенной в разрешении цели. Репрессиям подлежали все, как указывалось в законе, преследующие вредную для государственного благоустройства и общественной нравственности цель сборища, собрания, сходбища, товарищества, кружки, артели и т.п. В дальнейшем, в Уложении 1903 г., ответственность за создание тайных обществ, имеющих политический характер, была предусмотрена в гл. 3 «О бунте против верховной власти и о преступных деяниях против священной основы императора и членов императорского дома» и в гл. 5 «О смуте».

В результате изменений и дополнений, которые вносились в Уложение 1845 г., само Уложение менялось и в Особенной части появилась норма, предусматривавшая уголовную ответственность за создание шайки и вступление в нее.

В соответствии с Уложением шайка являлась формой совместной преступной деятельности лиц по предварительному сговору. И хотя понятие «шайка» в самом Уложении отсутствовало, из его смысла было ясно, что под ней понималось преступное сообщество, созданное несколькими лицами для совершения какого-либо рода преступлений вообще или для совершения какого-либо конкретного преступления.

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 6. С. 260–263.

Шайка представляла собой тайную форму совместной преступной деятельности, обязательным признаком которой являлся предварительный сговор (ст. 924, ч. 2, ст. 1613, 1633, 1639 Уложения)¹, т.е. для признания наличия шайки необходимо было установить существование предварительного соглашения между несколькими лицами на совершение противозаконного и безнравственного деяния, запрещенного Уложением под угрозой наказания.

Известный русский ученый Н.С. Таганцев полагал, что «для понятия шайки необходимо наличие известного числа сообщников — по крайней мере трех», но обоснование такого утверждения о необходимости наличия в шайке как минимум трех лиц им не приводилось. Позднее, в 1902 г. Н.С. Таганцев в своих лекциях по уголовному праву писал, что шайка предполагает соглашение хотя бы двух лиц².

Отличительным признаком шайки первого вида являлось наличие сговора на совершение нескольких преступлений, конкретно не определенных. Во втором случае было возможно наличие уговора на совершение и одного преступления, но обязательным условием являлось наличие того обстоятельства, что шайка создается для совершения конкретного преступления и ее участники организуются между собой лишь исключительно для достижения каждому из них точно известного преступного результата.

В соответствии со смыслом рассматриваемого уголовного закона шайка представляла собой преступное сообщество людей, объединившихся для совершения ими ряда преступлений известного рода, чем такое сообщество и занималось в качестве промысла, без определения конкретных случаев преступных посягательств, например шайки, созданные для учинения разбойных нападений, грабежей, зажигательств, изготовления фальшивых монет вообще (ст. 924, 1633, 1639 Уложения) или же для совершения исключительно одного или нескольких преступлений, предмет которых заранее был определен, например шайка, созданная для совершения поджога чужого леса (ч. 2 ст. 1613 Уложения).

Из смысла норм, закрепленных в Уложении, вытекает, что состав шайки образуется из ее основателей, руководителей, пособни-

¹ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. Т. 9. Законодательство первой половины XIX века. М., 1988.

² Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции. Часть Общая. М., 1994. Т. 1. С. 336.

ков, укрывателей и иных лиц, вступивших в шайку. В связи с этим следует отметить, что такой состав участников мог иметь место в обоих вышеупомянутых видах шаек, поскольку в законе нигде не было сказано, что известный состав либо организация являются собой исключительную принадлежность или обязательное условие какого-либо одного из двух названных выше сообществ.

Различия выделенных видов шаек состояли в том, что в первом случае имел место сговор на совершение неопределенных преступлений, что являлось преступным ремеслом соучастников, во втором же случае объект преступного посягательства был известен соучастникам и шайка создавалась ими непосредственно в целях совершения заранее оговоренных преступлений.

Анализ норм Уложения позволяет говорить о том, что при совершении преступлений шайкой не являлось обязательным условием выполнение объективной стороны состава преступления всеми участниками сообщества. Преступление непосредственно могло быть совершено даже одним из участников, но при условии, что виновный в его совершении исполнитель являлся членом шайки и преступление, которое он совершил, планировалось совместно с другими участниками. Поэтому уголовно-правовое воздействие распространялось на всех членов шайки. Из этого следует, что анализируемое Уложение предполагало установление уголовной ответственности лиц, хотя непосредственно и не принимавших участие в учинении преступного деяния, но определенным образом имевших к нему отношение, что обуславливало наступление преступного результата. В данном случае речь идет о соучастии с разделением ролей (ст. 1645 Уложения).

В 1867 г. был принят закон «О борьбе с противоправительственными сообществами». В нем предусматривалась ответственность за покушение на образование преступных сообществ, недонесение о них, а также допущение преступных собраний в своих жилищах. Через семь лет, в 1874 г., был принят новый закон, направленный против политических организаций¹. Отличительной чертой этого закона являлось то, что в нем был перечень условий, при которых преступное сообщество считалось более опасным – если оно приняло особые меры к сокрытию от правительства своего существования или тайному расширению круга своих действий, как-то: если оно

¹ *Трайнин А.Н.* Общее учение о составе преступления. М., 1941. С. 85.

разделено на отделения или кружки под одним общим управлением; если члены оного обязались безусловным повиновением какому-либо, хотя и выбранному ими, руководителю; если имена руководителей хранятся в тайне от других членов. Закон предусматривал ответственность за недонесение о сообществах, покушение на образование противозаконного сообщества и допущение их собрания.

22 марта 1903 г. Николаем II был утвержден проект нового Уголовного уложения, которое было намного более совершенным, чем Уложение о наказаниях уголовных и исправительных в редакции 1885 г. Но, к сожалению, судьба Уголовного уложения оказалась не совсем удачной. Оно так и не было полностью введено в действие: с июня 1904 г. были введены в действие лишь нормы Общей части, а также полностью или частично некоторые главы Особенной части Уголовного уложения. Однако данное обстоятельство несколько не принижает достаточно высокий уровень разработанности норм Уголовного уложения, в частности и норм о совместной преступной деятельности. Так, ст. 51 Уголовного уложения гласила: «В преступном деянии, учиненном несколькими лицами, согласившимися на его совершение или действовавшими заведомо сообща, соучастниками признаются те, которые: 1) непосредственно учинили преступное деяние или участвовали в его выполнении; 2) подстрекнули другого к соучастию в преступном деянии; 3) были пособниками, достававшими средства, или устранявшими препятствия, или оказавшими помощь учинению преступного деяния советом, указанием или обещанием не препятствовать его учинению или скрыть оное»¹. Система видов соучастников в Уложении 1903 г. была значительно упрощена и более четко определена по сравнению с Уложением 1845 г. Весьма интересным обстоятельством было то, что вопрос об ответственности соучастников ставился в зависимости от деления преступных деяний на виды: тяжкие преступления, преступления и проступки (ст. 3 Уложения). Кроме того, в Уложении довольно четко регулировался вопрос добровольного отказа соучастников.

В Уложении не просто предусматривалась уголовная ответственность за создание организованной группы и вступление в нее (под которой понималась шайка), но и впервые в отечественном уголовном праве давалось определение понятия «шайка». Под шайкой понималось сообщество, созданное для учинения нескольких пре-

¹ Таганцев Н.С. Уголовное уложение 22 марта 1903 года. СПб., 1904. С. 105.

ступлений или проступков безотносительно к их определенности или неопределенности. Шайка в соответствии с Уложением противопоставлялась преступному сообществу, которое создавалось для учинения отдельного тяжкого преступления или проступка (ст. 52 Уложения). Так, виновный в участии в сообществе, составленном для учинения преступления, предусмотренного ст. 102 Уложения (насильственное посягательство на изменение в России или в какой-либо ее части установленных законами основ образа правления или порядка наследования престола или на отторжение от России какой-либо ее части), наказывался смертной казнью.

Посягательством признавалось как совершение тяжкого преступления, так и покушение на него. Отличительной чертой нового подхода являлось то, что шайкой можно было признать только такую группу лиц, которая организовалась для совершения нескольких преступлений и независимо от того, оговорены ли были конкретно эти преступления участниками заранее или нет. Уложение 1845 г. признавало шайкой группу лиц, составленную для совершения даже одного преступления, но заранее оговоренного соучастниками.

Отличие шайки от сообщества заключалось в количестве тяжких преступлений, для совершения которых создавалось конкретное преступное объединение.

Новеллой по сравнению с Уложением 1845 г. являлось то, что Уголовное уложение предусматривало условие смягчения наказания или полного освобождения от него участников противозаконного сообщества. Этим условием являлось донесение о таком сообществе до его обнаружения.

Развитие советского уголовного законодательства происходило достаточно активно. Революционные бури Октября 1917 г. вместе со старым строем смели и старое законодательство, несмотря на то, что многие правовые институты, и в частности институт соучастия, были достаточно развиты. Среди соучастников выделялись исполнители, подстрекатели и пособники. Дифференциация ответственности проводилась в зависимости от степени участия в преступном акте.

К сожалению, весь этот ценнейший материал оставленного царским режимом правового наследия был отвергнут. И хотя Декрет №1 «О суде» разрешал судам руководствоваться в своих решениях и приговорах законами свергнутых правительств, но делал при этом оговорку, которая практически сводила данное разрешение к нулю: в декрете устанавливалась возможность применения старых законов

лишь постольку, поскольку они пока не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию. По сути прогрессивное в период революционной ломки старого порядка это установление означало на практике применения не содержания, а лишь формы старых законов, которые к тому же корректировались революционным правосознанием правоприменителей.

Что касается самого правосознания революционных масс, то оно, пожалуй, наиболее рельефно было выражено в одном из проектов декрета «О суде». В проекте ничего не говорилось о возможности использования советскими судами старых дореволюционных законов. Судам предписывалось руководствоваться в своих решениях и приговорах лишь декретами Совета Народных Комиссаров, революционной совестью и революционным правосознанием. В.И. Ленин написал по поводу этого проекта: «Так уж сразу полная и немедленная отмена всех старых законов?! А может быть следует частично применить старые законы? Скажем, с рядом существенных оговорок и с предоставлением советскому суду права основываться в своих приговорах на революционном социалистическом правосознании?»¹

Вместе с тем вопросы соучастия постепенно стали ставиться уже в первых декретах Советской власти, создавая основу для дальнейшего изучения этого института юристами нового, послереволюционного поколения.

Уже в обращении к населению председателя Совнаркома о победе Октябрьской революции и задачах борьбы на местах, изданном 18 ноября 1917 г., ставилась задача беспощадного подавления контрреволюционных восстаний юнкеров, корниловцев, что требовало принятия самых решительных мер по ликвидации заговоров, мятежей, восстаний, представляющих собой формы коллективной преступной антисоветской деятельности.

Изданный 30 ноября 1917 г. декрет об аресте вождей гражданской войны против революции предусматривал ответственность организаторов контрреволюционных преступлений: «Члены руководящих учреждений партии кадетов, как партии врагов народа, подлежат аресту и преданию суду революционных трибуналов»².

¹ Цит. по: *Иванов Н.Г.* Понятие и формы соучастия в советском уголовном праве. Онтологический аспект. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1991. С. 11.

² Специальная подборка правовых документов и учебных материалов [Электронный ресурс]: для студентов юридических, финансовых и экономических специ-

В декрете СНК «О набатном звоне» от 30 июля 1918 г. устанавливалась ответственность «соучастников, пособников, подстрекателей (как-то: призывающих устно, письменно или печатно к пользованию означенным п. I способом возбуждения тревоги и т.п.) и вообще прикосновенных лиц»¹.

В этом документе: 1) впервые в истории развития законодательства советского государства выделяются соучастники, выполняющие разные роли: пособники, подстрекатели, лица, прикосновенные к преступлению; 2) устанавливается равная ответственность всех участников и 3) дается определение понятия подстрекательства.

Отправной точкой развития советского уголовного законодательства является принятие 12 декабря 1919 г. Народным Комиссариатом юстиции постановления, именуемого «Руководящие начала по уголовному праву РСФСР». Начала содержали лишь общие нормы уголовного права и являлись основой постановлений и декретов государственных органов, определявших уголовно-наказуемые деяния и устанавливавших уголовную ответственность за их совершение.

Руководящие начала 1919 г. содержали в себе раздел, посвященный соучастию в преступлении, где в ст. 21 определялось, что «за деяния, совершенные сообща группой лиц (шайкой, бандой, толпой), устанавливается уголовная ответственность как исполнителей, так и других соучастников, которыми признавались подстрекатели и пособники». Статьи 22, 23, 24 определяли, кто является соответственно исполнителем, подстрекателем и пособником.

Под группой лиц понимались шайка, банда, толпа, однако определений указанных понятий Руководящие начала не давали. В законе отсутствовали какие-либо указания на отличительные признаки упомянутых выше социально-негативных образований. Статья 21 Руководящих начал указывала на признаки, характерные для всех проявлений соучастия. Это, во-первых, количественный признак, который усматривается из указания Руководящих начал на группу лиц, предполагающую наличие по меньшей мере двух субъектов, но непосредственное указание на необходимое количество участников группы в этом нормативном акте отсутствовало.

Основополагающим признаком группы, будь то шайка, банда или толпа, Руководящие начала полагали совершение преступления сообща. Этот признак, именуемый в настоящее время совместно, был впервые упомянут в ст. 51 Уголовного уложения 1903 г.

Следует заметить, что в «Положении о революционных военных трибуналах», утвержденном декретом ВЦИК от 20 ноября 1919 г. (как видно до утверждения Руководящих начал по уголовному праву), в п. «б» ст. 4, где определялась подсудность военных трибуналов, упоминается о некоторых преступлениях, совершаемых шайкой. Речь идет о таких преступлениях, как мародерство, посягательство на человеческую жизнь, изнасилование, разбой, грабеж, поджог, подделка документов и денежных знаков. Военный трибунал рассматривал дела об этих преступлениях, учиненных военнослужащими, военнопленными, при условии, если они были совершены созданной для того шайкой. Анализ этой нормы позволяет сделать вывод о том, что для признания наличия шайки требовалось установить существование предварительного сговора на совершение преступления, поскольку шайка именно для этого и организуется, что предполагает возникновение договоренности до начала выполнения объективной стороны состава преступления.

Существование такого элемента соучастия, как предварительный сговор, можно было подтвердить указанием Руководящих начал на наличие соучастника преступления, именуемого подстрекателем, которым считалось лицо, склонявшее к совершению преступления.

Других норм уголовного закона о необходимости существования предварительного сговора для признания шайки или банды на тот период времени не имелось. Об иных признаках шайки или банды в послереволюционном законодательстве России не упоминалось. В советском государстве в этот период преследовалось создание и деятельность контрреволюционных организаций, но кроме цели, других признаков этих образований постановления и декреты советских органов государственной власти не определяли.

Следующим этапом развития уголовного законодательства советской России было введение в действие УК РСФСР 1922 г. Статьи 15 и 16 кодекса содержали положения о соучастии, которые носили общий характер. В этих статьях не давалось определение понятия «соучастие» и не говорилось о его формах. Имелось лишь указание на то, что за преступление наказываются как исполнители, так подстрекатели и пособники, и определялось, кто являлся таковыми.

Особенная часть УК РСФСР 1922 г. оперирует такими известными уже уголовно-правовыми дефинициями, как шайка и банда, опять же не давая их легального определения. Из ст. 76 УК вытекает лишь то, что бандой является вооруженная шайка, за организацию и участие в которой, а также за организуемые ею преступления устанавливается уголовная ответственность. Следовательно, единственным легально определенным признаком банды являлась ее вооруженность.

Анализ норм Особенной части УК РСФСР 1922 г. позволяет выделить, хотя прямо в законе и не указанную, но им предполагаемую, фигуру организатора или их определенного числа. Например, ст. 76 УК, как уже отмечалось выше, предусматривала уголовную ответственность за организацию банд, что предполагало возможность наличия лица, выполнявшего именно преступные организационные функции. В этой же статье речь шла и об ином участии в банде, т.е. предполагалось наличие функционального различия при совершении преступления соучастниками, что указывало на более высокую степень организации преступной деятельности в банде относительно других проявлений соучастия в преступлении. Это подтверждается и тем, что в ч. 2 ст. 76 УК РСФСР 1922 г. отдельно выделялась такая форма преступной деятельности, как отношение к деятельности банд в виде пособничества последним, их укрывательство в целом, а также отдельных участников, а равно и сокрытие добытого преступным путем имущества и следов преступления.

Все эти положения относились и к шайке, за тем лишь изъятием, что к ней был не применим признак вооруженности.

Совершение преступления бандой или шайкой в отдельных случаях являлось квалифицирующим обстоятельством и влекло усиление уголовной ответственности. Например, ч. 2 ст. 183 УК РСФСР 1922 г. устанавливала уголовную ответственность за грабеж, совершенный группой лиц (шайкой), ч. 2 ст. 184-2 УК РСФСР называла разбой, совершенный группой лиц, бандитизмом и устанавливала повышенный размер наказания относительно того, которое полагалось за совершение простого разбоя.

С принятием 31 октября 1924 г. первого общесоюзного уголовного закона – Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик – положение существенно не изменилось. Понятие «соучастие» по существу не раскрывалось.

Дальнейшее развитие советского уголовного законодательства было ознаменовано введением в действие 1 января 1927 г. УК РСФСР, принятого 22 октября 1926 г. второй сессией ВЦИК 12-го созыва.

УК РСФСР 1926 г. по примеру УК 1922 г. в своих нормах о соучастии не давал его легального определения, указывая лишь на то, что за совершение преступления одинаково несут ответственность как исполнители, так и их соучастники – подстрекатели и пособники (ст. 17, 18 УК РСФСР).

Особенная часть рассматриваемого кодекса называла известные до сего времени формы совместной преступной деятельности: банду и шайку. А совершение преступления в составе банды или шайки признавалось обстоятельством, отягчающим наказание (п. «в» ч. 2 ст. 47 УК).

В ст. 58-11 устанавливалась уголовная ответственность за всякого рода организованную деятельность, направленную на подготовку или совершение государственных преступлений, а равно и за участие в организации, образованной для подготовки и совершения одного из преступлений против государства. Анализ этой нормы позволяет вычленить фигуру организатора, который отличается от иных участников, что обуславливает существование определенной преступной организованной структуры. Термин «организованная деятельность» дает основание полагать, что таковая, по мнению законодателя, усиливает общественную опасность преступления, совершенного организацией подобного рода.

В соответствии со ст. 58-11 меры социальной защиты применялись к лицам, организующим и участвующим в таких организациях независимо от того, было ли совершено ими какое-либо государственное преступление. Положения этой статьи носили специальный характер и распространяли свое действие только на преступления против государства.

Отметим, что УК РСФСР 1926 г. оперировал и таким термином, как «бандитизм». Статья 59-3 определяла, что таковым признается организация вооруженных банд и участие в них и в организуемых ими нападениях на советские и частные учреждения или отдельных граждан, остановках поездов или иных средств сообщения и связи.

Признаки банды, кроме вооруженности, не определялись, и о них можно было судить, лишь предполагая их наличие, основываясь на анализе правовой нормы.

Безусловно, что для банды был характерен количественный признак, т.е. наличие известного числа участников, среди которых имело место определенное функциональное различие. Этот вывод вытекает из того, что в ст. 59-3 разделялись понятия «организация банд» и «участие» в них. Банду характеризовало наличие специальной цели – совершение нападений на граждан и организации и совершение преступлений, посягающих на нормальное функционирование транспорта и связи.

Умышленный характер деятельности соучастников в законе не был обозначен в качестве необходимого признака, поскольку, как уже отмечалось выше, понятия соучастия в УК РСФСР 1926 г. вообще не существовало. О необходимости наличия у участников банды прямого умысла свидетельствовало лишь то обстоятельство, что вооруженная организация создавалась со специальной целью, что предполагало осознание этой цели всеми соучастниками. В этой связи представляется, что содействие каким-либо образом банде по неосторожности, исходя из вышеобозначенного тезиса, не должно было вести к уголовной ответственности за бандитизм.

4 июня 1947 г. Президиумом Верховного Совета СССР было издано два указа: 1) «Об усилении охраны личной собственности граждан» и 2) «Об уголовной ответственности за хищение государственного или общественного имущества».

Первый указ в ч. 2 ст. 2 устанавливал ответственность за кражу, совершенную воровской шайкой, при этом не определял, что понимается под ней.

Анализируя систему уголовного законодательства того времени, можно заключить, что воровская шайка представляла собой форму соучастия. Соответственно этому ей были присущи все признаки соучастия в преступлении, которые, как известно, в УК 1926 г. не определялись, но установить их, используя метод логического толкования закона, вполне возможно.

В отличие от банды, воровская шайка не обладала признаком вооруженности, но сходство этих двух форм проявления соучастия состояло в наличии специальных целей, которые не были идентичными.

Термин «воровская шайка» прямо предполагал цель, для которой она создавалась, – это совершение исключительно краж.

Часть 2 ст. 2 указа устанавливала уголовную ответственность за разбой при ряде квалифицирующих обстоятельств, и одним из таких обстоятельств являлось совершение разбойного нападения шайкой.

В норме не указывалось конкретных целей, для осуществления которых создавалась шайка.

Таким образом, можно говорить о том, что уголовное законодательство рассматриваемого периода предполагало наличие шаяк вообще, но уголовная ответственность за их создание, организацию и руководство ими непосредственно не устанавливалась. Совершение преступлений шайкой являлось квалифицирующим обстоятельством. Следует отметить, что в п. «в» ч. 2 ст. 47 УК РСФСР 1926 г. в качестве отягчающего наказание обстоятельства было совершение преступлений группой или бандой. В этой связи возникает вопрос о соотношении понятий «группа» и «шайка». Ответ на него дает ст. 2 Указа «Об уголовной ответственности за хищение государственного или общественного имущества», в которой устанавливалось более строгое наказание за хищение государственного имущества, совершенного организованной группой (шайкой). Такая формулировка прямо предполагала, что шайка есть разновидность группы, о которой говорилось в п. «в» ч. 2 ст. 47 УК РСФСР 1926 г., шайка обладала дополнительной характеристикой – организованностью.

Что законодатель понимал под организованной группой – не известно, поскольку никаких правовых норм УК РСФСР 1926 г. и указы от 4 июня 1947 г. относительно этого вопроса не содержали. Тем не менее можно утверждать, что на законодательном уровне были заложены основы разделения простой преступной группы и организованной преступной группы, что само по себе следует рассматривать как явление положительное.

УК РСФСР 1926 г. не устанавливал уголовной ответственности за создание шайки и участие в ней, но в ст. 16 содержалось положение, в соответствии с которым, если то или иное общественное деяние прямо не было предусмотрено в Уголовном кодексе, то основания и пределы ответственности за него определялись применительно к тем статьям кодекса, которые предусматривали наиболее сходные по роду преступления. Как видно, УК РСФСР 1926 г. допускал аналогию права. В этой связи следует заметить, что создание и участие в организованной преступной группе (шайке) по своей сути было сходно с бандитизмом, за который устанавливалась в ст. 59-3 УК РСФСР 1926 г. уголовная ответственность, за исключением признака вооруженности, который был присущ исключительно банде.

Используя положения ст. 16 УК РСФСР, возможно было, не противореча закону, привлекать к уголовной ответственности организаторов и иных участников организованных преступных групп.

Лишь с принятием в 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик и Уголовного кодекса РСФСР 1960 г. был подведен итог интенсивному, хотя и не всегда последовательному развитию института соучастия. Итог этот выразился в итоговом законодательном закреплении понятия соучастия как умышленного совместного участия двух и более лиц в совершении преступления, которое Основы предложили в ст. 17 и которое почти без изменений дошло до наших дней.

Кроме того, Основы дополнили круг соучастников новой фигурой организатора, дав ему, так же как и другим видам соучастников, исчерпывающее определение.

При определении наказания каждому из соучастников Основы установили необходимость учета характера и степени участия их в совершении преступления. После определенных исторических колебаний этот принцип ответственности (наказание каждому соучастнику определялось с учетом характера действий и степени участия в совершении преступления) получил, наконец, законодательное закрепление.

В 1994 г. УК РСФСР был дополнен ст. 17.1, в которой регламентировалось групповое совершение преступлений.

Таким образом, возникнув на самых ранних этапах становления отечественного законодательства в виде простых упоминаний об ответственности участников преступления, положение о совместной преступной деятельности постепенно сложилось в отдельный институт уголовного права – институт соучастия.

Глава 2 **ФОРМЫ ГРУППОВОЙ ПРЕСТУПНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

2.1. ПОНЯТИЕ ФОРМ СОВМЕСТНОЙ ПРЕСТУПНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

УК РФ, определяя в гл. 7 «Соучастие в преступлении» понятие соучастия в преступлении, закрепляя виды соучастников преступления, устанавливая порядок определения ответственности соучастников, к сожалению, никак не именует перечисленные в ст. 35 конструкции: совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией).

В повседневной правоприменительной практике данный пробел в законодательстве не может не порождать определенных сложности, связанные с квалификацией действий виновных лиц.

Пытаясь решить существующую проблему, ученые на протяжении длительного времени ведут дискуссии. Анализ имеющейся литературы показывает, что, по существу, все высказанные точки зрения можно свести к двум направлениям. Теоретики уголовного права в делении соучастия на формы разделились на представителей субъективного и объективного направлений.

Субъективный и объективный моменты являются конструктивными признаками любого преступного деяния. Применительно к преступлению, совершенному в соучастии, субъективный момент определяет характер субъективной связи между участниками преступления, а также характер объективной связи между ними, т.е. характер деятельности каждого из соучастников.

Несмотря на то, что «субъективный критерий классификации форм в настоящее время преобладает в теоретических исследованиях»¹, решающих аргументов, которые бы прекратили ожесточенные дискуссии, не приводит ни одна из сторон.

¹ Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 98.

Так, специалисты, высказывающиеся за субъективный подход, называют не слишком различающиеся критерии классификации (степень субъективной связи, согласованности, сплоченности) и в конечном итоге приходят к сходному решению: все они различают формы совместных деяний главным образом по субъективным элементам, т.е. по наличию или отсутствию предварительного соглашения между лицами, участвующими в совершении преступления.

В специальной литературе первоначально вопрос о формах соучастия наиболее обстоятельно был рассмотрен А.Н. Трайниным в его монографии «Учение о соучастии».

Автор выделял следующие три формы соучастия: простое соучастие, квалифицированное с предварительным соглашением соучастников и соучастие особого рода, т.е. соучастие в преступном объединении. После издания указов Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» и «Об усилении охраны личной собственности граждан» А.Н. Трайнин дополнил данную им классификацию форм соучастия четвертой формой – организованной группой. В основу приведенной классификации А.Н. Трайниным были положены характер и степень субъективной связанности соучастия, т.е. субъективный критерий.

Этот же критерий для выделения форм соучастия являлся определяющим и для П.И. Гришаева и Г.А. Кригера¹. Безусловной заслугой этих авторов является то, что они отметили необходимость деления соучастия и на формы и на виды с учетом обоих моментов – субъективного и объективного.

По первому признаку авторы проводят деление на формы соучастия, а по второму – на его виды. В качестве форм соучастия они предлагают рассматривать:

- 1) соучастие без предварительного сговора;
- 2) соучастие с предварительным сговором;
- 3) организованную группу;
- 4) соучастие особого рода – преступную организацию.

К видам соучастия П.И. Гришаев и Г.А. Кригер относят простое соучастие (соисполнительство) и сложное соучастие, при котором имеет место распределение ролей между соучастниками.

¹ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Указ. соч. С. 51–63.

Аналогичной позиции в выборе критерия для выделения форм соучастия придерживались А.А. Пионтковский и П.Ф. Тельнов. Первый из названных авторов различает только две формы соучастия: без предварительного соглашения и с таковым, которое также может быть простым соучастием с предварительным соглашением, организованной группой и преступной организацией или бандой.

Предложенная автором классификация отличается от той, что дана П.И. Гришаевым и Г.А. Кригером, лишь тем, что А.А. Пионтковский отрицает классификационную самостоятельность в рамках данного деления организованной группы и преступной организации, выделяя их в качестве разновидности одной формы – соучастие с предварительным сговором, а указанные авторы рассматривают их как отдельные формы исследуемого явления.

Что же касается П.Ф. Тельнова, то он на основе субъективного критерия выделяет соисполнительство, соучастие с исполнением различных ролей, преступную группу, преступную организацию как формы соучастия, но, в отличие от ранее рассмотренных авторов, он в основу классификации помещает не степень сплоченности, организованности, а способ взаимодействия между соучастниками¹.

Однако позиция сторонников субъективного подхода подвергается вполне обоснованной критике, поскольку, по мнению Н.Г. Иванова, на основании субъективных критериев невозможно предложить научно обоснованную универсальную форму совместной преступной деятельности лиц хотя бы потому, что форма является объективной категорией, а субъективные моменты обладают бесчисленным множеством оттенков, что каждый раз позволяет выделять все новые².

Сторонники объективной теории разделения форм соучастия, в частности, на совиновничество, соучастие в тесном смысле слова и преступное сообщество дифференцируют формы соучастия в преступлении по объективным элементам преступлений. Они опираются главным образом на выявленные практикой типичные внешние особенности различных случаев соучастия.

Приверженцем теории объективных признаков является М.И. Ковалев, который строит свою классификацию на основе характера взаимодействия между соучастниками. В целом соглашаясь с выделенными П.И. Гришаевым и Г.А. Кригером сторонами исследуемого

¹ См.: Тельнов П.Ф. Указ. соч. С. 97.

² См.: Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 99.

явления, он, однако, считает, что именно объективный момент является основанием для деления соучастия на формы.

Как утверждает М.И. Ковалев, преступление как определенный индивидуальный акт сознательного поведения человека имеет две стороны: субъективную и объективную. Под субъективной стороной он понимает интеллектуально-волевые процессы, происходящие в мозгу преступника, совершающего общественно опасное деяние, под объективной же стороной – преступное поведение субъекта, осуществление его воли и намерений вовне, т.е. совокупность тех объективных обстоятельств преступных действий, которые влияют на их общественную опасность¹.

Подчеркивая, что соучастие имеет внутреннюю и внешнюю стороны, М.И. Ковалев считает «ту классификацию, которая основана на внутренней связи между участниками преступления»², делением по видам соучастия, а классификацию, вытекающую «из учета различного характера деятельности отдельных соучастников преступления», относит к его формам.

Исходя из этих критериев, М.И. Ковалев различает два вида соучастия: соучастие без предварительного соглашения и соучастие с предварительным соглашением.

При этом соучастие с предварительным соглашением он считает нужным разделить еще на два вида: простое соучастие с предварительным соглашением и соучастие с предварительным соглашением, носящее характер преступной организации. Что касается форм, то М.И. Ковалев предлагает ограничиться двумя формами соучастия: совиновничеством и соучастием в тесном смысле слова, т.е. соучастием с распределением ролей.

Данную позицию разделяет В.С. Прохоров. В своих работах автор полагает, что поскольку содержанием соучастия является общественно опасная деятельность двух или более лиц, то формой соучастия может быть названа только форма деятельности, а критерий разграничения соучастия на формы заключается в типовом различии характера совместной деятельности соучастников: «Формы соучастия выражают не характер связи между лицами, не ее структуру, а

¹ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении // Ученые труды Свердлов. юрид. ин-та. Ч. 2. Виды соучастников и формы соучастия в преступной деятельности. Свердловск, 1962. С. 199.

² Там же.

специфические черты структуры совместной деятельности субъективно связанных лиц, т.е. не связь между деятелями, а связь между действиями»¹.

При этом автор к предложенному М.И. Ковалевым делению добавляет еще одну, третью, форму соучастия – преступную организацию.

Особое место в теории уголовного права при исследовании вопроса о формах и видах соучастия занимает Ф.Г. Бурчак. Взяв за основу объективный критерий классификации, он подразделяет соучастие на формы на основании такого уголовно-правового критерия, как конструкция состава преступления.

По его мнению, «изучение общественно опасной деятельности вообще и совместной преступной деятельности, образующей соучастие, в частности, является средством для решения главного вопроса уголовного права – назначения справедливого наказания за совершенное преступление. Назначение же наказания неразрывно связано с вопросом о составе преступления, за который каждый из соучастников несет уголовную ответственность. Из сказанного вытекает, что наиболее общим признаком, по которому следует проводить деление соучастия на формы, является конструкция состава преступления каждого из соучастников, предопределенная законом»².

Таким образом, Ф.Г. Бурчак предлагает трехчленную форму соучастия: соисполнительство, соучастие в тесном смысле слова (с распределением ролей) и соучастие особого рода, непосредственно предусмотренное в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации.

Определенный интерес представляет точка зрения, предложенная Н.Г. Ивановым. Автор указывает, что «преступление – это прежде всего деяние и как таковое представляет собой одну из разновидностей человеческого поведения, человеческой деятельности»³. Далее автор справедливо считает, что человеческое поведение изучается в целом психологией, а раз уж преступление – это разновидность поведенческого акта, следовательно, ему присущи те характеристики, которыми психологи наделяют человеческое поведение.

¹ Прохоров В.С. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1962. С. 16.

² Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1969. С. 101.

³ Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 112.

Так же дело обстоит и с соучастием как совместной деятельностью. В социальной психологии совместная деятельность нескольких лиц рассматривается прежде всего как деятельность групповая. Приводя ряд аргументов, автор приходит к выводу, что «единственно возможной формой соучастия может быть группа, которая по содержанию полностью идентична понятию соучастия»¹.

Действительно, каждая форма соучастия обладает необходимыми признаками группы: количественным – наличие двух и более лиц и качественным – совместность действий, осознание своей принадлежности к данному образованию. В этой связи было бы правильнее всякое преступление, совершенное в соучастии, считать совершенным преступной группой, поскольку во всех случаях присутствует главный, конституирующий признак любой группы – совместная (в данном случае преступная) деятельность ее участников (соучастников преступления). Однако юридическое и криминологическое понятия преступной группы не совпадают². В этой связи не выглядит случайным то обстоятельство, что законодатель в качестве квалифицирующего признака многих составов преступлений указал не на совершение преступления в соучастии, а на совершение преступления группой лиц.

Изложенная позиция не исчерпывает имеющихся в теории уголовного права позиций по вопросу о формах соучастия в преступлении.

Так, многие исследователи выделяют формы соучастия, исходя из признака совместности совершаемого преступления. Причем одни авторы берут за основу характер субъективной связи между соучастниками, другие – характер объективной связи между ними. Например, исходя из субъективного критерия, А.А. Пионтковский, Н.П. Берестовой выделяют две формы соучастия:

- 1) соучастие без предварительного соглашения;
- 2) соучастие с предварительным соглашением, организованной группой, преступным сообществом³.

П.Ф. Тельнов, напротив, исходит из объективных признаков совместности и предлагает в основу выделения форм соучастия поло-

¹ Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 127.

² Прокументов Л.М. Преступность несовершеннолетних: криминологические проблемы соучастия. Иркутск, 2002. С. 54–59.

³ Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М., 1961. С. 536; Берестовой Н.П. Соучастие в преступлении и особенности установления его признаков в условиях деятельности органов внутренних дел. М., 1990. С. 26–27.

жить способ взаимодействия соучастников¹. В соответствии с этим критерием исследователь выделяет четыре формы соучастия:

- 1) соисполнительство;
- 2) соучастие с исполнением различных ролей;
- 3) преступная группа;
- 4) преступная организация².

Смешанные критерии классификации соучастия предлагают М.А. Шнейдер³, А.В. Ушаков⁴, А.В. Наумов⁵, А.В. Шеслер. В частности, А.В. Шеслер считает, что выделение форм соучастия возможно как по характеру субъективных, так и по характеру объективных признаков совместности соучастия⁶.

Основываясь на объективных признаках совместности, автор выделяет две формы соучастия:

- соисполнительство (простое соучастие);
- соучастие с юридическим разделением ролей (соучастие в узком смысле слова, сложное соучастие).

Исходя из субъективных признаков соучастия, А.В. Шеслер выделяет также две формы соучастия:

- соучастие без предварительного сговора;
- соучастие с предварительным сговором.

Поскольку предварительный сговор может отражать различную степень согласованности действий соучастников, автор выделяет разновидности предварительного сговора:

- предварительный сговор в элементарной форме;
- организованная группа;
- преступное сообщество.

Кроме того, А.В. Шеслер считает не важным деление на формы и виды и все называет формами соучастия.

Таким образом, необходимо констатировать, что в настоящее время в уголовно-правовой науке в вопросе выделения форм и видов соучастия наблюдается параллельное существование двух направле-

¹ Тельнов П.Ф. Указ. соч. С. 107.

² Там же.

³ Шнейдер М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 34.

⁴ Уголовное право. Общая часть. М., 1996. С. 265–271.

⁵ Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть. М., 1995. С. 299.

⁶ Шеслер А.В. Указ. соч. С. 23.

ний. Данная ситуация существенно осложняется из-за отсутствия законодательного закрепления какой-либо из них.

Можно предположить, что одной из основных причин является то, что ученые, осмысливая в сущности одни и те же явления, связанные с соучастием, употребляют различные термины и тем самым не могут достигнуть взаимопонимания.

В данной работе нами предпринята попытка уяснить основные понятия «форма» и «вид» в их изначальном общепринятом значении с тем, чтобы с помощью этого определить формы и виды соучастия в преступлении.

Непременным условием успешности построения и функционирования любой теории является формирование единого понятийного аппарата. С целью избежать повторения судьбы строителей Вавилонской башни разработчикам теории соучастия необходимо «договориться» об одинаковом понимании и употреблении основных категорий и терминов, употребляемых в теории уголовного права при рассмотрении соучастия.

Обращение в данной работе к философии и логике связано с тем, что очевидным является тот факт, что в понятийном аппарате учения о соучастии существуют и активно используются известные философские парные категории – форма и содержание, а также род и вид. Причем зачастую происходит неоправданное их смешение. Так, некоторые авторы пытаются сравнивать несравнимые категории «форма» и «вид», на самом деле не являющиеся парными.

Категории «содержание» и «форма» имеют длительную историю, которая является весьма неоднозначной. В разные времена в эти понятия известные мыслители человечества вкладывали различный смысл.

Так, категории «содержание» и «форма» впервые появились в древнегреческой философии: первую развитую концепцию формы создала древнегреческая атомистика, в которой форма выражала одну из важнейших определенностей атомов и означала пространственно организованную структуру тела.

В истории философии в качестве категории «содержание» выступало понятие «материя», означающее вещественное первоначало – сохраняющийся субстрат (основу) всех изменений.

Понятие «форма» употреблялось Платоном в том же смысле, что и понятие «идея», «эйдос», для обозначения всеобщего, неизменного и подлинно сущего, являющегося прообразом изменчивых и инди-

видуальных явлений¹. У Платона понятие формы обозначало реальную определенность тела как некоей целостности, обладающей самостоятельным, независимым от мира природных вещей существованием. Решая проблему отношения мира форм (идей) к миру материальных вещей с идеалистических позиций, Платон исходил из того, что вещи возникают из взаимодействия формы и «материи», причем форме принадлежит определяющая, активная роль².

Будучи концептуально подготовленным пифагорейцами и впоследствии Платоном, противопоставление формы и материи терминологически было создано Аристотелем, который утверждал, что форма есть определенность самих материальных вещей, а телесная вещь есть единство формы и «материи», т.е. оформленная «материя». Однако, говоря о мире в целом, он допускал существование неопределенной «материи» и нематериальной формы, обладающей независимым от «материи» существованием и восходящей к «форме форм», т.е. к Богу.

В новое время первый шаг к преодолению идеализма в понимании «материи» и формы сделал Бруно; его идеи развивали Ф. Бэкон, Декарт, Бойль, Т. Гоббс. Если Декарт и его последователи свели все богатство природных тел к протяженности и ее свойствам, то Бэкон, исходя из многокачественности «материи», выдвигал идею о ее примате над формой и об их единстве.

По мере того как новая философия отходила от объективного учения о бытии, изменялись место и значение понятия формы. Так, формы созерцания (пространство и время) и мышления (категории) у Канта означали уже не объективные условия бытия, а необходимые условия опыта и познания, лежащие в человеческом разуме.

Кант выдвинул тезис, согласно которому форма есть принцип упорядочения, синтеза «материи», понимаемой как чувственно данное многообразие. Переосмыслив традиционную проблему соотношения «материи» и формы, Кант выдвинул на первый план новый аспект – вопрос о содержании и форме мышления.

Для более адекватного выражения сущности отношения между «материей» и формой Гегель ввел категорию «содержание», где со-

¹ См.: Содержание и форма [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://slovari.yandex.ru/dikt/bse/article/00072/76600.htm>

² См.: История философии: Энциклопедия / Под ред. А.А. Грицанова. Минск: Интерпрессервис: Книжный Дом, 2002. С. 1004.

держание объемлет собой как форму, так и «материю». По Гегелю, отношение между содержанием и формой есть взаимоотношение диалектических противоположностей, т.е. их взаимопревращение.

К. Маркс и Ф. Энгельс углубили введенное Гегелем различие содержания и материального субстрата вещи («материи»): содержанием, согласно классикам марксизма, является не сам по себе субстрат, а его внутреннее состояние, совокупность процессов, которые характеризуют взаимодействие образующих субстрат элементов между собой и со средой и обуславливают их существование, развитие и смену. В этом смысле само содержание выступает как процесс.

Диалектико-материалистическое понимание формы предполагает рассмотрение ее как развивающейся и становящейся структуры: необходимо, по мысли К. Маркса, «...генетически вывести различные формы...» и понять «...действительный процесс формообразования в его различных фазах», с учетом объективной субординации содержания¹.

Понятие «форма» имеет долгую историю развития, в нем соединилось множество интерпретаций от эйдоса, как идеи, образца, образа, до внешнего вида, наружности, абриса объекта или явления и пр.

Современное понимание «содержания» и «формы» носит материалистический характер. Философский энциклопедический словарь определяет их как философские категории, во взаимосвязи которых содержание, будучи определяющей стороной целого, представляет собой единство всех составных элементов объекта, его свойств, внутренних процессов, связей, противоречий и тенденций, а форма есть способ существования и выражения содержания. Термин «форма» употребляется, однако, также для обозначения внутренней организации содержания и связан, таким образом, с понятием структуры.

Во взаимоотношении содержания и формы содержание представляет подвижную, динамичную сторону целого, а форма охватывает систему устойчивых связей предмета. Возникающее в ходе развития любого явления несоответствие содержания и формы в конечном счете обязательно разрешается «сбрасыванием» старой и возникновением новой формы, адекватной развившемуся содержанию.

¹ См.: Философский энциклопедический словарь / Гл. ред. Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. М.: Сов. энцикл., 1983. С. 620.

Большая советская энциклопедия¹ дает следующее толкование понятия «форма»:

1. Очертания, внешний вид, контуры предмета.
2. Внешнее выражение какого-либо содержания.
3. Приспособление для придания чему-либо определенных очертаний.

Исследованием указанных категорий занимаются известные российские ученые, в частности философ А.А. Грицанов. Согласно определению, данному им, форма как философская категория совместно с другой философской категорией – содержанием – характеризует «отношения между способом организации вещи и собственно материалом, из которого данная вещь состоит»².

Из приведенных дефиниций отчетливо видно, что согласно современной философской науке форма – это именно внешняя характеристика определенного явления, «внешний абрис объекта или внутренний абрис связей его элементов». Форма вместе с тем должна отражать содержательную часть рассматриваемого явления и иметь качество универсальной.

Стоит отметить, что категорию «форма» следует считать многоаспектной. Этимологически понятие «форма» означает также и «вид, тип, устройство, структуру, внешнее выражение чего-нибудь, обусловленные определенным содержанием»³.

Таким образом, представляется, что понятие «форма» должно обозначать способ существования определенного содержания, а именно все варианты, которым может быть представлено вовне данное содержание.

Вид и род в логике – это основные понятия классификации, служащие для выражения отношения между классами: из двух классов тот, что содержит в себе другой, называется родом, а тот, что содержится, – видом.

Таким образом, в логике видом называется понятие, подчиненное более общему – роду – и занимающее (по объему и содержанию) среднее место между родовым и индивидуальным понятиями. В

¹ Большая советская энциклопедия / Гл. ред. А.М. Прохоров. Т. 27. Ульяновск – Франкфорт. 3-е изд. М.: Сов. энцикл., 1977. С. 539.

² Новейший философский словарь / Сост. А.А. Грицанов. Минск: Изд. В.М. Скакун, 1998. С. 631.

³ Цит. по: *Мондохонов А.Н.* Формы соучастия в преступной деятельности: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 62.

этом смысле вид не имеет постоянного содержания, а является лишь условным обозначением известной относительной степени отвлеченности. Одно и то же понятие может быть и не быть видом в зависимости от того, что принимается за крайний термин общности в данном случае¹.

Итак, для дальнейшего исследования проблемы дифференциации форм и видов соучастия в преступлении необходимо уяснить следующее.

Вводить понятие «форма соучастия» имеет смысл только в том случае, если им будет обозначено нечто практически применимое, в качестве чего и выступает определение формы соучастия как всех возможных способов существования в реальности умышленных совместных действий лиц по совершению общего для них преступления.

Понятия же «род» и «вид» имеют смысл только в рамках классификационного деления, и их использование является целесообразным только при вычленении отдельных характеристик исследуемого явления.

Они всего лишь «оттеняют» какую-либо из сторон указанной совместной деятельности, тогда как форма представляет собой ее обобщенную характеристику.

Из сказанного следует, что в ст. 35 УК РФ закреплены формы соучастия.

Вместе с тем отметим, что оснований для классификации соучастия на виды можно выделять много. И тогда, отнеся в рамках данного классификационного деления какие-либо формы соучастия к одной группе (например, соучастие с распределением ролей и группе лиц по предварительному сговору, если взять за основание выделения видов наличие или отсутствие предварительного сговора), в рамках иной проведенной классификации данные формы будут относиться к различным группам (те же формы, если взять за основу выделения видов характер выполняемых действий – соисполнительство и распределение ролей).

Значение вычленения видов видится как раз в выявлении характеристик, разграничивающих между собой формы соучастия, а они, в свою очередь, должны отражать специфику совершения преступ-

¹ См.: Энциклопедический словарь / Издатели: Ф.А. Брокгауз, И.А. Ефронъ. Т. VI. Венцано – Винона. СПб., 1894. С. 240.

ления несколькими лицами и способствовать учету степени общественной опасности того или иного способа взаимодействия между соучастниками, а также способствовать индивидуализации их ответственности.

2.2. ГРУППА ЛИЦ БЕЗ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СГОВОРА

Группа лиц – наименее опасная и относительно редко встречающаяся форма соучастия, при которой в совершении преступления совместно участвуют два и более исполнителя, действующие без предварительного сговора (ч. 1 ст. 35 УК РФ).

Данная форма соучастия в уголовно-правовой теории получила название «соисполнительство». Для этой формы соучастия характерно, что каждый из соучастников полностью или частично выполняет объективную сторону конкретного состава преступления.

Пределы, в которых общественно опасные поступки участников оцениваются как совершение преступления, зависят от содержания признаков конкретного состава. Ими являются границы преступного посягательства, сформулированные законом. Соответственно, началом, с которого возможно исполнение преступления, служит момент осуществления действий, связанных с фактическим началом посягательства на объект охраны, концом – момент юридического окончания преступления.

Следовательно, для того, чтобы общественно опасное поведение каждого соучастника представляло собой выполнение действий, охватываемых признаками объективной стороны одного и того же состава преступления, оно должно вписываться в юридические границы состава, установленные конкретной статьей Особенной части УК РФ.

Соучастие предполагает участие в одном и том же преступлении. Единство преступления является конструктивным признаком соучастия и представляет собой единство объективных и субъективных свойств преступления, а не простое совпадение двух однородных посягательств на один и тот же объект. Один и тот же объект может терпеть ущерб от одного или нескольких посягательств, при этом однородных по своей сущности, однако от этого однородность преступлений не становится, ввиду совпадения их во времени, единством преступления.

Важно, чтобы присутствовало единство субъективной стороны состава преступления, а точнее, единство намерения сообща совершить одно и то же преступление.

Лица должны осознавать общественную опасность своих действий, что действуют совместно с другими лицами (лицом), предвидеть возможный или неизбежный совместный преступный результат и желать его наступления.

Отличительной чертой данной формы соучастия является отсутствие предварительного сговора, который обуславливает либо полное отсутствие у соучастников согласования о предстоящем преступлении, либо носит настолько неопределенный и незначительный характер, что можно говорить лишь о минимальной степени согласованности действий.

Данная связь устанавливается либо в момент начала совершения преступления, либо чаще всего в процессе его совершения и фактически ограничивается знанием о присоединяющейся деятельности другого лица. Поэтому группа лиц может состоять только из соисполнителей, объединенных единством места и времени совершения преступления.

Отметим, что не все исследователи разделяют мнение на совершение преступления группой лиц как на соисполнительство. Так, отдельные авторы признают наличие группы при предварительном сговоре, характеризующемся распределением функций между соучастниками по их взаимному согласию и осознанием каждым из соучастников своей принадлежности к ней¹. Практически получается, что совершение преступления группой лиц – это соучастие в форме предварительного сговора, поскольку ничего специфического для группы в признаке осознания определенной психологической общности соучастников нет. Этот признак характерен для любой формы соучастия.

Субъективная связь между соучастниками возникает в процессе выполнения объективной стороны конкретного состава преступления. Степень согласованности действий между соучастниками незначительна, и субъективная связь между ними ограничивается, как правило, знанием одним из них о присоединяющейся деятельности другого лица. Прimitивный характер субъективной связи между

¹ Тельнов П. Ф. Указ. соч. С. 111.

соучастниками сопровождается, как правило, однородным характером действий соучастников, т.е. соисполнительством¹.

Вступив в преступное общение, лица воспринимают друг друга как сотоварищей по совершению преступления. В процессе совершения преступного акта возможен обмен информацией словами, мимикой, жестами, что способствует взаимодействию между соучастниками.

Преступная связь между соучастниками непродолжительна, не имеет устойчивого характера, но тем не менее представляет большую опасность для общества по сравнению, например, с действиями преступника-одиночки.

Групповое преступление при отсутствии признаков предварительного сговора следует отличать от таких проявлений множественности лиц в уголовном праве, которые не могут оцениваться как соучастие в преступлении в форме группы лиц без предварительного сговора. Имеются в виду, например, факты изнасилований, совершаемых несколькими лицами, когда признаками субъекта преступления обладает лишь один виновный, а остальные участники объективно «группового» изнасилования не подлежат уголовной ответственности из-за невменяемости или не достижения возраста уголовной ответственности².

Однако многие авторы придерживаются диаметрально противоположной точки зрения. В теории уголовного права было отмечено, что состав участников группы образуют не только лица, являющиеся субъектами преступления, но и лица, таковыми не являющиеся в силу малолетства или невменяемости, однако фактически участвующие в выполнении объективной стороны конкретного состава преступления.

Данная точка зрения нашла отражение в Постановлении Пленума Верховного Суда РСФСР от 22 марта 1966 г. «О судебной практике по делам о грабеже и разбое» и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 апреля 1992 г. «О судебной практике по делам об изнасиловании».

По мнению А. Трухина, ее суть выражается в том, что в подобных случаях речь не идет о признании соучастниками лиц, которые не способны быть субъектами преступления, т.е. не подлежат уго-

¹ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Указ. соч. С. 61.

² Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. С. 36–39.

ловной ответственности¹. Смысл указанного судебного толкования заключается в другом: годный субъект, использовавший для совершения преступления невменяемое лицо или лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности, должен нести повышенную уголовную ответственность, которая предусмотрена за групповое преступление, т.е. совершенное приотягчающих обстоятельствах.

А. Трухин же считает принципиальным тот факт, что с умыслом может действовать не только субъект преступления, но и иное лицо, совместно с ним участвующее в совершении преступления, например невменяемое лицо. Признание его соучастником преступления позволило бы применить к нему меры уголовно-правового характера, а субъекта преступления наказать за преступление с квалифицированным составом.

Для иллюстрации данного положения автор приводит Постановление Президиума Верховного Суда РФ по делу Прокопьева. В заголовке постановления указано, что убийство признается совершенным группой лиц, когда два или более лица, действуя совместно, с умыслом на совершение убийства, непосредственно участвовали в процессе лишения жизни потерпевшего, причем независимо от того, что некоторые из участников преступления не были привлечены к уголовной ответственности ввиду их невменяемости.

Доводы же, изложенные в надзорном представлении по данному уголовному делу, о том, что согласно акту судебной психолого-психиатрической экспертизы Богомолов (лицо, совместно с которым Прокопьев совершил убийство) признан в отношении инкриминированного ему деяния невменяемым и освобожден от уголовной ответственности за совершенное им в состоянии невменяемости общественно опасное деяние и к нему применены принудительные меры медицинского характера, в связи с чем действия Прокопьева не могут быть квалифицированы как совершенные группой лиц и подлежат переквалификации на ч. 1 ст. 105 УК РФ, не основаны на законе².

Таким образом, признание того или иного лица соисполнителем ввиду обладания им определенными качествами (невменяемость, недостижение возраста уголовной ответственности) осуществляется судами неодинаково, что во многом объясняется отсутствием четко-

¹ См.: *Трухин А.* Соучастник преступления // Уголовное право. 2006. №3. С. 48.

² Там же. С. 50.

го законодательного регулирования данного вопроса и единодушия среди исследователей в науке уголовного права.

Наличие группы лиц возможно при совершении любых умышленных преступлений. Однако правовая оценка содеянного может быть различной.

Группа лиц может выделяться в качестве квалифицирующего признака отдельных составов преступлений. В Особенной части как квалифицирующий признак она встречается довольно редко, в 11 составах, в основном в преступлениях против личности (п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111, п. «г» ч. 2 ст. 112, п. «е» ч. 2 ст. 117, п. «а» ч. 2 ст. 131, п. «б» ч. 2 ст. 132, п. «а» ч. 2 ст. 213 УК РФ).

В случаях, прямо не указанных в Особенной части, совершение преступления группой лиц, являясь признаком основного состава преступления, учитывается в качестве обстоятельства, отягчающего наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

2.3. ГРУППА ЛИЦ ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ

Группа лиц по предварительному сговору – более опасная по сравнению с группой лиц форма соучастия, в которой участвуют лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления (ч. 2 ст. 35 УК РФ).

От простой группы лиц данная форма отличается наличием сговора и временем достижения такого сговора – заранее. В содержание предварительного сговора входит соглашение, во-первых, о совместности, т.е. о функциях в совершении преступления, и, во-вторых, о самом совершении преступления. Чаще всего сговор касается таких элементов состава преступления, как место, время, способ совершения преступления. Поскольку закон говорит лишь о сговоре, не раскрывая его формы, очевидно, что он может достигаться словами, жестами, условными знаками, а иногда даже взглядами¹. Организованность соучастников при данной форме соучастия незначительна.

Сговор на совместное совершение преступления обязательно должен быть предварительным, т.е. предварять преступление. Момент сговора или соглашения может иметь место перед самым началом преступления или отделен от него более или менее продолжи-

¹ Прокументов Л.М. Указ. соч. С. 66.

тельным периодом времени. Однако, как указывает М.И. Ковалев, «каким бы кратковременным ни было то мгновение, в которое у соучастников пробуждается желание действовать заведомо сообщая, его уже можно назвать предварительным соглашением на совместную преступную деятельность, ибо не длительность времени, прошедшего между заключением соглашения и началом преступной деятельности, определяет предварительный характер их соглашения, а только и исключительно тот факт, что соглашение имело место именно до начала преступной деятельности соучастников, а не момент ее»¹.

Как уже было отмечено, в уголовном праве началом преступления принято считать начало выполнения объективной стороны. Все договоренности, которые достигаются до начала покушения, являются предварительными, те же, которые выполняются в процессе или после покушения, не могут рассматриваться как предварительные. При этом промежуток времени между сговором и началом совершения преступления может быть различным и решающего значения не имеет.

Поскольку закон говорит о совершении преступления по предварительному сговору группой лиц, постольку необходимо установить соисполнительство, т.е. непосредственное участие всех лиц в выполнении объективной стороны.

Данное толкование нормы подтверждается многочисленными примерами из судебной практики. В частности, Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 27 января 1999 г. №1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», раскрывая понятие предварительного сговора на убийство, разъяснил, что договоренность двух и более лиц, выраженная в любой форме до начала совершения преступления, предполагает совершение действий, непосредственно направленных на лишение жизни потерпевшего (п. 10).

Вместе с тем стоит отметить, что было бы удачнее, если бы в ч. 2 ст. 35 УК РФ, как в ч. 1 ст. 35 УК РФ, присутствовало указание на действия двух или более исполнителей, подобная формулировка позволила бы окончательно снять дискуссии по данному поводу в теории уголовного права.

При совершении конкретного преступления в пределах объективной стороны внутри группы лиц по предварительному сговору вполне возможно техническое распределение ролей, не влияющее на

¹ Ковалев М.И. Указ. соч. С. 212.

квалификацию содеянного. Когда при совершении хищения одно лицо стоит на страже, обеспечивая тем самым тайность изъятия имущества, другое взламывает дверь квартиры, а третье физически изымает имущество, распределение ролей связано с технологией совершения кражи, не имеющей юридического значения. Все эти лица являются соисполнителями, действия которых квалифицируются только по п. «б» ч. 2 ст. 158 без ссылки на ст. 33 УК РФ. Напротив, лицо, только предоставившее различный инструмент для взлома двери, является пособником, и поэтому его действия должны квалифицироваться со ссылкой на ст. 33 УК РФ¹.

В тех случаях, когда распределение ролей осуществляется по принципу выделения организатора, пособника, подстрекателя и исполнителя без участия трех первых лиц в непосредственном совершении преступления, такое распределение не может расцениваться как соучастие в форме группы лиц по предварительному сговору.

Вменяя лицам рассматриваемый признак в качестве квалифицирующего, суды, как правило, в приговорах фиксировали, что о наличии предварительного сговора на совершение преступления свидетельствует слаженность и согласованность в действиях подсудимых во время совершения деяния, на что указывают потерпевшие (если они присутствовали при совершении преступления), свидетели, а также во многих случаях и сами признающие вину подсудимые (хотя бы некоторые из них). Кроме того, во многих приговорах указывается, что о наличии сговора в совершении преступления и умысла свидетельствует короткий период времени совершения преступлений.

Так, по конкретному уголовному делу судья Кировского районного суда г. Томска установил, что в действиях подсудимых нашел подтверждение квалифицирующий признак – совершение преступления группой лиц по предварительному сговору, исходя из следующего. Суд полагает, что подсудимые, открыто похищая имущество потерпевшей, действовали совместно и согласованно, группой лиц, предварительно договорившись и согласовав свои действия. Данный вывод суд основывает на показаниях потерпевших, из которых следует, что подсудимые действовали совместно и согласованно в тот момент, когда применяли газовый баллончик в отношении потерпевших, после чего также совместно и согласованно применили насилие, не опасное для жизни и здоровья в отношении другой потер-

¹ Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении: В 5 т. Т. 1.

певшей, отбирая у нее сумку. Последующие действия подсудимых, одновременно покинувших место происшествия с похищенным, также подтверждают наличие в их действиях предварительного сговора.

Показания подсудимых о том, что «предварительного сговора между ними не было, свои действия они не согласовывали и о совершении преступления не договаривались, суд признать соответствующими действительности не может», поскольку они противоречат показаниям потерпевшей, а также друг другу, в том числе показаниям одного из подсудимых, данным им в ходе предварительного расследования о том, что второй подсудимый предлагал ему совершить преступление и просил для этого газовый баллончик. «Версии же подсудимых, взаимные обвинения их друг друга в совершении преступления свидетельствуют, по мнению суда, об их защитной позиции, желании умалить свою вину, стремлении избежать уголовной ответственности»¹.

Группой лиц по предварительному сговору могут совершаться различные преступления. По весьма значительному количеству составов Особенной части УК РФ это обстоятельство прямо выделяется законодателем в качестве квалифицирующего признака (например, п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111, п. «а» ч. 2 ст. 158) и влечет более суровое наказание. В Общей части данная форма соучастия предусматривается в качестве обстоятельства, отягчающего наказание.

2.4. ОРГАНИЗОВАННАЯ ГРУППА

Впервые в истории отечественного законодательства термин «организованная группа» появился в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества», в ст. 2, 4 которого в качестве квалифицирующего признака хищения предусматривалось совершение хищения организованной группой (шайкой). Неопределенность содержания этого термина породила противоречивую судебную практику: в одних случаях суды признавали наличие такой группы при всяком соучастии с предварительным сговором, в других – только при совершении хищения группой, имеющей стойкие организационные формы. Вторая позиция имела

¹ Архив Кировского районного суда г. Томска. Дело №1-450/07.

под собой достаточные основания, поскольку шайка и в теории, и на практике традиционно рассматривалась как разновидность преступного сообщества. Кроме того, в ст. 1 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об усилении охраны личной собственности граждан» в качестве обстоятельства, отягчающего преступление, указывалось на совершение кражи воровской шайкой. Сочетание этих терминов не оставляло сомнений в том, что шайка – это преступное сообщество, а организованная группа – это одна из разновидностей шайки. Противоречивые позиции, подобные тем, что были в судебной практике, высказывались и в теории уголовного права. Верховный Суд СССР неоднократно указывал, что обе позиции являются крайними, однако сам четкого определения организованной группы не дал.

В Основах уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. в п. 2 ст. 34 и УК РСФСР 1960 г. в п. 2 ст. 39 организованная группа была указана только в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность. На практике это обстоятельство не применялось, очевидно, в связи с двумя причинами: реальными успехами в борьбе с групповой преступностью и содержательной неопределенностью этого понятия. В теории уголовного права с конца 50-х и до середины 80-х гг. преобладающим было мнение о том, что от соучастия с предварительным сговором в элементарной форме организованная группа отличается наличием плана совершения преступления, а от преступного сообщества – отсутствием признака устойчивости группы¹.

С конца 80-х гг., когда явно обозначилась консолидация преступной среды, законодатель в УК РСФСР 1960 г. в целый ряд составов преступлений в качестве квалифицирующего обстоятельства стал вводить признак организованной группы. В ряде постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР были сделаны попытки раскрыть содержание этого понятия через признак устойчивости группы. В частности, в п. 4 Постановления Пленума Верховного суда РФ №5 от 25 апреля 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности» отмечалось: «Под организованной группой следует понимать устойчивую группу из двух или более лиц, объединенных умыслом на совершение одного или нескольких преступле-

¹ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Указ. соч. С. 72–81, 84–92, 102, 111.

ний. Такая группа характеризуется, как правило, высоким уровнем организованности, планирования и тщательной подготовкой преступления, распределением ролей между соучастниками и т.п.»¹. С появлением в 1994 г. в УК РСФСР ст. 17-1, в которой организованная группа определялась как устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений, через признак устойчивости организованная группа стала характеризоваться и в теории уголовного права. При этом исследователи отмечали, что преступное сообщество тоже является организованной группой, однако с одной особенностью – за сам факт ее создания предусмотрена уголовная ответственность как за самостоятельное оконченное преступление².

Организованная группа как третья форма соучастия предусмотрена ч. 3 ст. 35 УК РФ. Преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

Закон определяет четыре признака организованной группы:

- а) группа состоит из нескольких лиц;
- б) лица заранее объединились в группу;
- в) группа имеет устойчивый характер;
- г) целью группы является совершение одного или нескольких преступлений.

Указанные признаки определяют количественную и качественную характеристики организованной группы, включая способ взаимодействия между ее участниками: это есть устойчивая группа, которая создана для осуществления преступной деятельности на длительное время.

Законодательного определения понятия «устойчивость» не дано. При решении конкретных уголовных дел суды вынуждены опираться на толкования данного понятия, которые содержатся в постановлениях Пленума Верховного Суда РСФСР и РФ по конкретным уголовным делам.

Постановление Пленума ВС РСФСР №3 от 4 мая 1990 г. «О судебной практике по делам о вымогательстве» закрепляло положение,

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. №7.

² Музеник А.К. К вопросу о законодательном закреплении ответственности за групповые преступления // Актуальные проблемы правоведения в современный период. Томск, 1996. С. 120–121.

согласно которому под организованной группой «следует понимать устойчивую группу из двух и более лиц, объединенных умыслом на совершение одного или нескольких преступлений. Как правило, такая группа тщательно готовит и планирует преступление, распределяет роли между соучастниками, оснащается технически и т.д.» (п. 14).

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №9 от 21 декабря 1993 г. «О судебной практике по делам о бандитизме» в п. 3 указывало, что «об устойчивости банды могут свидетельствовать, в частности, такие признаки, как стабильность ее состава и организационных структур, сплоченность ее членов, постоянство форм и методов преступной деятельности».

В п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №1 от 17 января 1997 г. «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» закреплено, что «об устойчивости банды могут свидетельствовать, в частности, такие признаки, как стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее членами, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности, длительность ее существования и количество совершенных преступлений».

Следующая попытка сформулировать понятие и признаки организованной группы предпринята в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ №1 от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)». В этом постановлении указывается, что «организованная группа – это группа из двух и более лиц, объединенных умыслом на совершение одного или нескольких убийств. Как правило, такая группа тщательно планирует преступление, заранее подготавливает орудия убийства, распределяет роли между участниками группы».

И еще в одном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ – №6 от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» – правоприменителям предлагается очередной набор признаков организованной группы. Авторы постановления указывают: «В соответствии с законом (ст. 35 УК РФ) организованная группа характеризуется устойчивостью, более высокой степенью организованности, распределением ролей, наличием организатора и руководителя».

Постановление Пленума Верховного Суда РФ №29 от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» отмечает, что «в отличие от группы лиц, заранее договорившихся о

совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется, в частности, наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлением преступного умысла. Об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей)).

Верховный Суд не раскрыл содержание понятия «устойчивость», а пошел по пути увеличения признаков, которые, по его мнению, раскрывают данное понятие или указывают на его существование. При этом в признаки, указывающие на «устойчивость», попадают и такие оценочные категории, которые к устойчивости отношения не имеют (например, «сплоченность», «постоянство форм и методов преступной деятельности» и др.).

Однако в настоящее время все же предпринимаются попытки формулирования целостных определений понятия «устойчивость».

В п. 3 Постановления Президиума Верховного Суда РФ от 12 марта 2003 г. «Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2002 года» указывается, что «об устойчивости группы свидетельствует объединение двух и более лиц на сравнительно продолжительное время для совершения преступлений, сопряженное с длительной совместной подготовкой. Как правило, такая группа тщательно планирует все детали преступления, заранее подготавливает орудия его совершения».

В науке предлагается несколько вариантов определения критериев устойчивости. Так, например, А.А. Герцензон, В.Д. Меньшагин, А.Л. Ошерович, А.А. Пионтковский предлагали рассматривать в качестве критерия устойчивости число запланированных и совершенных преступлений. Их поддержали Ю.Б. Мельникова и Т.Д. Устинова, понимая под устойчивостью постоянную или временную преступную деятельность, рассчитанную на неоднократность совершения преступных действий, относительную непрерывность в совершении преступных деяний¹.

¹ Мельникова Ю.Б., Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за бандитизм. М., 1995. С. 12.

В.С. Комиссаров показателями устойчивости называл высокую степень организованности, стабильность состава и организационной структуры, наличие характерных форм и методов преступной деятельности, постоянство этих форм и методов¹.

Р.Р. Галиакбаров предлагает использовать в качестве формализованного критерия для расшифровки показателя устойчивости организованной группы такой признак, как система совершения преступных посягательств: «Систематичность не сводится к повторению (неоднократности) преступления. Она уже предполагает большое число посягательств – три и более, отражающее антисоциальную направленность действий субъектов, серьезное возрастание уровня опасности объединения. Она фиксирует определенную линию поведения участников преступления, их укоренившиеся опасные наклонности. Вывод о систематичности делается на основе всей совокупной деятельности участников преступления. При этом не имеет значение, однотипные, однородные или разнородные посягательства совершает группа. Систематичность свидетельствует об организованном характере самой группы. Во всяком случае, любой факт совершения объединением трех преступлений или более уже жестко фиксирует его организованный характер, хотя такая группа может еще не стать преступным сообществом»².

По мнению А.В. Шеслера, характеристику устойчивости организованной группы (банды) надо рассматривать через субъективно-объективные признаки. В субъективном понимании устойчивость означает «стойкость преступных устремлений участников группы, твердое намерение постоянно или временно заниматься преступной деятельностью»³. К субъективному критерию устойчивости он также относит и предварительный сговор членов соучастия на единение межличностных связей, преступных интересов. Такой сговор прежде всего направлен на соединение личных усилий соучастников к достижению психологической и организационной устойчивости группы.

Объективное выражение устойчивости, как считает А.В. Шеслер, проявляется в следующей совокупности ее признаков:

¹ См.: Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении: В 5 т. Т. 1.

² Галиакбаров Р.Р. Квалификация групповых преступлений. С. 41.

³ Проходов Ю.Н., Шеслер А.В. Организованная группа как форма соучастия в преступлении // Актуальные проблемы правоправедения в современный период: Сборник статей. Томск: ТГУ, 1998. Ч. 3. С. 14.

- стабильный характер преступной деятельности группы;
- наличие элементов материальной базы;
- организованность участников группы (совместная организованность).

Предлагались и противоположные критерии. Например, П.И. Гришаев и Г.А. Кригер считали, что устойчивая совместная деятельность может быть и при совершении одного преступления¹.

Т.Н. Ермакова считает, что устойчивость не означает абсолютно постоянного состава организованной группы. При достаточно длительном периоде деятельности организованной группы ее состав может меняться. В данную группу будут вливаться новые члены, некоторые участники могут отойти от преступной деятельности по разным причинам, устойчивость организованной группы в этом случае будет проявляться в способности данной группы сохранять свою структуру и направленность действий².

Таким образом, выделяются в основном следующие основные характеристики устойчивости:

а) высокая степень организованности (тщательная разработка планов совершения, как правило, не одного, а ряда преступлений, иерархическая структура и распределение ролей между соучастниками, внутренняя, нередко жесткая дисциплина, активная деятельность организаторов, продуманная система обеспечения орудиями и средствами совершения преступления, нередко наличие системы противодействия различным мерам социального контроля со стороны общества, в том числе и обеспечения безопасности соучастников);

б) стабильность костяка группы и ее организованной структуры, которая позволяет соучастникам рассчитывать на взаимную помощь и поддержку друг друга при совершении преступления, облегчает взаимоотношения между членами и выработку методов совместной деятельности;

в) наличие своеобразных, индивидуальных по характеру форм и методов деятельности, находящих свое отражение в особой методике определения объектов, способах ведения разведки, специфике способов совершения преступления и поведения членов группы, обеспечении прикрытия и т.д.;

¹ См.: Гришаев П.И., Кригер Г.А. Указ. соч. С. 111.

² См.: Ермакова Т.Н. Некоторые проблемные вопросы разграничения форм соучастия // Рос. следователь. 2007. №14. С. 8.

г) постоянство форм и методов преступной деятельности, которые нередко являются гарантией успешности совершения преступления, поскольку они сводят к минимуму вероятность ошибок участников в случаях непредвиденных ситуаций. О постоянстве могут свидетельствовать также устойчивое распределение обязанностей среди членов группы, использование специальных форм одежды и специальных опознавательных знаков (жетонов, жезлов, повязок) и т.д. Однако данный признак нельзя рассматривать как исключающий развитие, не предполагающий совершенствования способов совершения и сокрытия преступлений.

Другим признаком организованной преступной группы называется предварительная объединенность членов. Это означает, что ее участники не просто договорились о совместном совершении преступления, что характерно для группы лиц по предварительному сговору, но достигли субъективной и объективной общности в целях совместного совершения одного, чаще нескольких преступлений, нередко разнородных. Вместе с тем не исключена возможность создания организованной группы для совершения и одного преступления, которое требует достаточно серьезной и тщательной подготовки (нападение на банк, захват заложника и т.д.).

Участники организованной группы могут быть исполнителями преступления, но могут и не принимать непосредственного участия в выполнении объективной стороны преступления, что чаще всего и происходит. Члены группы для того и организуются, чтобы объединение происходило путем четкого распределения функций по совершению преступлений. Все соучастники с момента вступления в организованную группу становятся ее членами и независимо от места и времени совершения преступления, характера фактически выполняемых ролей приравниваются к соисполнителям.

Так, в одном из приговоров Кировского районного суда г. Томска значится, что «решая вопрос о квалификации действий подсудимых, суд исходит из позиции государственного обвинителя о том, что по эпизодам преступления квалифицирующий признак совершения преступления организованной группой своего подтверждения не нашел, поскольку отсутствуют такие присущие организованной группе признаки, как устойчивость, наличие в ее составе организатора (руководителя), большой временной промежуток ее существования, наличие заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределение функций между членами группы

при подготовке к совершению преступлений, а также постоянных связей между членами в течение продолжительного времени»¹.

Лексическое значение слова «устойчивый» – «не подверженный колебаниям, постоянный, твердый, стойкий»². В качестве характеристики совместности людей термин «устойчивость» используется в большей мере в социальной психологии и также рассматривается в качестве показателя длительности существования конкретной группы. Синонимом «устойчивости» является слово «постоянный»³.

Вместе с тем в социально-психологической науке не вызывает сомнений положение, в соответствии с которым устойчивость понимается как внешнее выражение жизнедеятельности группы. В связи с этим большинство исследователей считают, что объективное содержание понятия «устойчивость» составляют следующие признаки:

- а) относительно стабильный состав участников;
- б) длительный или интенсивный период совместной деятельности, характеризующий активность участников и группы в целом;
- в) структурная определенность группы с определением ролей ее участников.

Представляется, что применительно к преступной группе об устойчивости можно говорить в следующих случаях:

- а) существует относительно стабильный состав участников;
- б) длительный или интенсивный период преступной деятельности характеризует активность как каждого отдельного участника группы, так и группы в целом;
- в) реально существует структурная (организационная) определенность группы, с определением ролей ее участников.

При выделении именно этих элементов мы исходили из того, что *устойчивость* – *внешняя характеристика преступной группы*. Она является *следствием* структурных (функциональных) связей, сложившихся в группе, и обуславливается, во-первых, личностной общностью ее членов, т.е. способом личностного выражения, и, во-вторых, структурой ее интеграции и дифференциации.

Наши исследования показали, что устойчивость зависит от трех основных компонентов:

¹ Архив Кировского районного суда г. Томска. Дело №1-689/07.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1990. С. 838.

³ Словарь синонимов русского языка / АН СССР, Институт русского языка. Т. 2. О – Я. Л., 1971. С. 844.

1) интенсивности деятельности преступной группы. Устойчивыми группами могут быть только группы действующие. Именно преступная деятельность способствует развитию функциональных связей внутри группы и служит своеобразным «контролером» по проверке их прочности. При совершении каждого нового преступления при его положительном исходе группа укрепляется, что повышает ее устойчивость. Однако все же стоит признать, что группа может быть устойчивой и при совершении одного, но очень серьезного преступления, которое требует длительной подготовки, детального распределения ролей, тщательного планирования и т.д.;

2) удовлетворения через иерархизацию личного интереса каждого члена группы. Чем в большей мере группа ориентирована на формирование личностных связей, а не только функциональных, защиту интересов отдельных ее членов, тем более устойчива эта группа;

3) наличия психологической защищенности каждого члена группы.

Согласно ч. 2 ст. 34 УК РФ участники организованной группы несут ответственность по статье Особенной части, предусматривающей ответственность за совершенное преступление, без ссылки на ст. 33 УК РФ. В этом случае законодатель обоснованно переносит центр тяжести ответственности с роли каждого соучастника на организованный характер совершения преступления.

Одной из разновидностей организованной группы является банда.

В ч. 1 ст. 209 УК РФ не упоминается о том, что речь идет об организованной группе. Законодатель сформулировал само деяние, составляющее бандитизм, в форме «создания устойчивой вооруженной группы (банды) в целях нападения на граждан или организации, а равно руководство такой группой (бандой)».

Говоря о том, что банда является разновидностью организованной группы, мы прежде всего отмечаем наличие и в банде и в организованной группе признака устойчивости, являющегося для них необходимым. А отличие банды от иных организованных групп заключается в вооруженности и наличии специальной цели – совершение нападений на граждан и организации.

Отметим, что в уголовно-правовой науке существуют и иные мнения по данному вопросу. Одни авторы считают, что банда может быть либо преступной организацией, либо организованной группой¹,

¹ Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть: Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова. М., 1999. С. 53.

другие – что банда является разновидностью преступной организации¹, третьи – что банда представляет собой особую разновидность групповой преступной деятельности, так называемую «устойчивую группу», не сводимую ни к одной из вышеуказанных разновидностей².

В то же время судебная практика, несмотря на имеющиеся место недостатки в законодательном регулировании, идет по пути соблюдения иерархии преступных групп, установленной в ст. 35 УК РФ, т.е. банда рассматривается как организованная группа.

В Особенной части УК РФ совершение преступления организованной группой признается особо квалифицирующим обстоятельством значительного ряда преступлений (против собственности, в сфере экономической деятельности, против общественной безопасности). В тех случаях, когда организованная группа не предусматривается в Особенной части УК РФ как квалифицирующий признак, ее организаторы при пресечении деятельности на стадии создания организованной группы несут ответственность за приготовление к тем преступлениям, для совершения которых она создана (ч. 6 ст. 35 УК РФ). Совершение преступления организованной группой в соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ является обстоятельством, отягчающим наказание.

2.5. ПРЕСТУПНОЕ СООБЩЕСТВО (ПРЕСТУПНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ)

Преступное сообщество (преступная организация) – это сплоченная организованная группа (организация), созданная для совершения тяжких или особо тяжких преступлений, либо объединение организованных групп, созданных в тех же целях (ч. 4 ст. 35 УК РФ).

Преступное сообщество (преступная организация), являясь формой (особым родом) соучастия, само, в свою очередь, выступает в двух формах, а именно таких, как:

а) сплоченная организованная группа (организация), созданная для совершения тяжких и особо тяжких преступлений;

¹ Комиссаров В.С. Терроризм, бандитизм, захват заложника и другие тяжкие преступления против безопасности общества. По новому УК РФ. М., 1997. С. 257.

² Михайлов В. Банда: форма соучастия или сговор? // Уголовное право. 2004. №3. С. 53.

б) объединение организованных групп, созданное для совершения тяжких или особо тяжких преступлений.

Это наиболее опасная для общества и государства форма соучастия. Закон выделяет четыре признака данной формы соучастия:

а) группа лиц;

б) заранее организованная;

в) сплоченная;

г) созданная для совершения тяжких или особо тяжких преступлений.

Преступное сообщество имеет много общего с третьей формой соучастия – организованной группой, оно и определяется в законе как организованная группа, однако имеет и отличия от последней. Преступное сообщество характеризуется сплоченностью и направленностью на совершение тяжких и особо тяжких преступлений. Кроме того, объединение организованных групп в тех же целях также образует преступное сообщество.

Учитывая, что сплоченность является оценочным понятием с позиции уголовного права, большое значение имеет определение признаков, характеризующих ее. В науке уголовного права в этом отношении существуют различные точки зрения.

Так, по мнению Н.Ф. Кузнецовой, сплоченность преступного сообщества характеризует четкость и спаянность взаимодействия ее группы, подразделений, конкретных соучастников, выполняющих преступные задания организации¹.

По мнению ряда авторов, сплоченность – это стойкость организационных форм связей преступников².

«Под сплоченностью следует понимать такую тесную связь между участниками, при которой наиболее тщательным образом разделены все связи и обязанности не только между всеми членами, но и отдельными группами, составляющими такое сообщество»³, – пишет Т.Д. Устинова.

По мнению Л.Д. Гаухмана и С.В. Максимова, сплоченность кроме признаков, свойственных устойчивости, характеризуется и дру-

¹ Курс уголовного права. Общая часть: Учебник для вузов / Под ред. д-ра юрид. наук Н.Ф. Кузнецовой. М.: Зерцало, 1999. С. 208.

² Уголовное право. Особенная часть: Учебник / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М.: Новый Юрист, 1998. С. 404.

³ Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за бандитизм (по новому УК РФ). М., 1997. С. 68.

гими признаками, в частности такими, как «круговая порука», конспирация, наличие специальных технических средств и т.д.¹

Анализ приведенных признаков, характеризующих сплоченность, позволяет выделить наиболее характерные из них: наличие взаимодействия членов преступного сообщества (преступной организации); распределение обязанностей не только между членами сообщества (организации), но и между группами, входящими в него; подчинение групповой дисциплине, обязательное выполнение указаний организатора или руководителя.

Вместе с тем проведенный анализ показал, насколько неодинаково исследователи подходят к определению конституирующего признака преступного сообщества – сплоченности, который получил закрепление в действующем уголовном законодательстве РФ.

Представляется, что такой подход к законодательному закреплению понятия преступного сообщества не является удачным.

Во-первых, признак сплоченности не раскрывается в законе, точно так же, как и признак устойчивости в понятии «организованная группа». На практике эти признаки трудно различить. Более того, в криминологическом плане данные признаки дополняют друг друга, но не противопоставляются². Трудно представить себе устойчивую организованную группу не сплоченную, поскольку последнее есть проявление устойчивости. Сплоченный – это «дружный, единый, дружный, организованный»³.

Как и «устойчивость», сплоченность является понятием социально-психологическим и используется для обозначения процессов групповой динамики. Под сплоченностью в социальной психологии понимается степень связи между членами группы⁴. Очевидно, что сплоченность свойственна в той или иной степени любой группе, в том числе и любой преступной группе, где степень связи соучастников может быть от минимальной до очень высокой. Отсюда непонятно, почему законодатель ввел данный термин в определение преступного сообщества.

¹ Уголовная ответственность за организацию преступного сообщества: Учебник / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина, С.В. Максимова. М., 1999. С. 10.

² Водько И. Перспективы борьбы с организованной преступностью // Рос. юстиция. 1995. № 4. С. 22.

³ Ожегов С.И. Словарь русского языка. С. 754.

⁴ Майерс Д. Социальная психология. СПб., 1997. С. 680.

Во-вторых, введение признака направленности на совершение тяжких и особо тяжких преступлений не может являться серьезным отличием от организованной группы, поскольку последняя также может создаваться для совершения таких преступлений. А как быть в случаях совершения организованной сплоченной группой преступлений, не относимых Уголовным кодексом РФ к категории тяжких или особо тяжких? Можно ли привлекать в таких случаях участников преступного сообщества к ответственности вообще? Очевидно, что нельзя. Но это же полный абсурд.

Представляется более удачным подход, в свое время предложенный авторами проекта Федерального закона «Правовое регулирование борьбы с организованной преступностью», которые развели понятия «преступная организация» и «преступное сообщество»¹.

Под преступной организацией в анализируемом документе понимается «объединение трех и более лиц либо двух и более организованных групп для совместной преступной деятельности с распределением между участниками функций по созданию организации, руководству ею, иным формам обеспечения, создания и функционирования преступной организации, по непосредственному совершению преступных деяний, предусмотренных статьями Особенной части УК... а также по легализации и приумножению преступных доходов либо иным формам обеспечения функционирования организации».

Под преступным сообществом понимается «соучастие организаторов, или руководителей, или иных представителей преступных организаций, групп, или совершающих преступление лиц в разработке или реализации мер по поддержанию, развитию преступной деятельности либо обеспечению безнаказанности виновных в ней лиц, либо в создании иных благоприятных условий для преступной деятельности».

Очевидно, что оба определения хотя и более точно отражают содержательную сторону рассматриваемых понятий, совершенно «не вписываются» в традиционные «догматические» рамки уголовно-правового института соучастия. А вводить в уголовное право новый институт – «уголовно-правовой институт преступной группы» – законодатели не решились. Поэтому мы имеем сегодня

¹ Проект Федерального закона РФ «Правовое регулирование борьбы с организованной преступностью». М., 1994.

институт соучастия с теми его формами, которые и явились предметом нашего рассмотрения.

Судебная практика по-разному подходит к пониманию преступного сообщества и такого его обязательного признака, как «сплоченность».

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, рассмотрев в кассационном порядке приговор Алтайского краевого суда, в своем Определении от 30 декабря 1999 г. указала, что «по смыслу закона под сплоченностью следует понимать наличие у членов организации общих целей, намерений, превращающих преступное сообщество в единое целое». Но, поскольку наличие общих целей и намерений еще не превращает группу людей в единое целое, хотя и является одним из условий такого единства, суд уточняет: «...о сплоченности может свидетельствовать наличие устоявшихся связей, организационно-управленческих структур, финансовой базы, единой кассы из взносов от преступной деятельности, конспирации, иерархии подчинения, единых и жестких правил взаимоотношений и поведения с санкциями за нарушение неписанного устава сообщества».

Сплоченность, согласно определению, имеет две стороны: объективную (организационное единство) и субъективную (психологическое единство). Организационное единство группы (организации) обеспечивают такие факторы, как:

- иерархическая структура управления, возглавляемая руководителем;
- система норм поведения с установленными санкциями за ее нарушение;
- конспиративность и маскировка преступной деятельности;
- единая финансовая база, высокая материально-техническая оснащенность.

Психологическое единство группы (организации) обеспечивают такие факторы, как:

- общность целей и задач, подкрепленная осознанием того, что их достижение может быть наиболее эффективно обеспечено совместными усилиями;
- единые ценностные ориентации и установки на насилие, оппозицию закону и обществу, быстрое обогащение, особенный образ жизни;
- этнические, родственные, дружеские и другие связи.

Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №8 от 10 июня 2008 г. «О судебной практике рассмотрения уголовных

дел об организации преступного сообщества (преступной организации)» по смыслу ч. 4 ст. 35 УК РФ под признаком сплоченности преступного сообщества (преступной организации) следует понимать наличие у руководителей (организаторов) и участников этого сообщества (организации) единого умысла на совершение тяжких и особо тяжких преступлений, а также осознания ими общих целей функционирования такого преступного сообщества и своей принадлежности к нему.

Для данной формы группового преступления характерно сочетание в различной совокупности таких признаков, как наличие организационно-управленческих структур, общей материально-финансовой базы, образованной в том числе из взносов от преступной и иной деятельности, иерархии, дисциплины, установленных ими правил взаимоотношения и поведения участников преступного сообщества и т.д.

Сплоченность может также характеризоваться особой структурой сообщества (например, руководитель, совет руководителей, исполнители отдельных заданий), наличием руководящего состава, распределением функций между его участниками. О сплоченности сообщества свидетельствуют планирование преступной деятельности на длительный период, подкуп и другие коррупционные действия, направленные на нейтрализацию представителей правоохранительных и иных государственных органов.

Что касается второго критерия – цели, то вряд ли можно признать обоснованным делением форм соучастия по степени тяжести преступлений, которые совершаются членами организованной группы и преступного сообщества (преступной организации), так как планирование и совершение участниками организованной группы тяжких и особо тяжких преступлений необязательно влечет за собой автоматическую квалификацию по признаку наличия преступного сообщества (преступной организации). Направленность же организованной группы только на совершение преступлений небольшой и средней тяжести необоснованна по одной лишь причине противоречия нормам действующего УК РФ, предусматривающим совершение убийств, похищений и других тяжких и особо тяжких преступлений в составе организованной группы.

Согласно принятой в УК РФ классификации (ч. 4, 5 ст. 15) тяжкими преступлениями признаются деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает 10 лет лишения свободы, а особо тяжкими – на срок свыше 10 лет лишения свободы или более

строгое наказание. Это не означает, что в процессе своей деятельности преступное сообщество не может совершать и иные преступления, не отнесенные к тяжким и особо тяжким.

Вместе с тем следует отметить, что в данном случае тоже нет исчерпывающей определенности и четкости. С точки зрения традиционной организованной преступности основными доходными промыслами для нее являются незаконный оборот наркотиков и оружия, преступления в сфере экономической деятельности, контроль за игорным и развлекательным бизнесом, а также проституцией и порнографией.

Между тем из числа преступлений, входящих в орбиту интересов организованной преступности, к тяжким и особо тяжким относятся лишь преступления, связанные с незаконным оборотом оружия и наркотиков, остальные преступления, как правило, относятся к числу преступлений средней тяжести. В этом смысле криминологически оправдана и, более того, находит применение в международной практике другая цель, воспроизведенная в Модельном УК для стран-участниц СНГ: извлечение незаконных доходов¹.

По мнению многих авторов, при определении анализируемой формы соучастия следует использовать универсальные признаки, не зависящие от оценочной природы восприятия правоприменителя. Поэтому представляется целесообразным понятия «сплоченность» и «устойчивость» раскрыть содержательно в тексте УК РФ в его Общей части. Такое решение будет способствовать единообразному пониманию их практическими работниками, что позволит им более эффективно применять статьи Особенной части УК РФ.

Количественные характеристики преступного сообщества (преступной организации) в законе не определяются. Поэтому следует исходить из общих требований соучастия, предусмотренных ст. 32 УК РФ, хотя в литературе высказывались предложения об увеличении минимальной численности преступной организации.

Преступное сообщество (преступная организация) характеризуется по сравнению с организованной группой более сложной внутренней структурой. Как показывает практика, обязательно имеются организаторы, руководители, совет руководителей, в который нередко входят коррумпированные лица государственного аппарата, органов местного самоуправления, работники правоохранительных органов.

¹ Курс уголовного права. Общая часть. Учение о преступлении: В 5 т. Т. 1.

Роли рядовых участников строго и более детально распределены, и выделяются исполнители преступлений, наводчики, собственная служба безопасности, боевики, служба информации (разведка), служба материального обеспечения деятельности преступной организации.

Преступное сообщество может подразделяться на более мелкие подразделения (бригады, звенья, группы), но может, наоборот, представлять объединение нескольких преступных организаций или объединение организаторов, руководителей или иных представителей региональных устойчивых преступных групп, которые созданы преступным сообществом в качестве структурных подразделений.

Одни из них занимаются непосредственным совершением преступлений, другие выполняют «обеспечивающие» функции (связь, разведка, материальное обеспечение и т.п.). Сообщество может быть с обязательным жестким подчинением руководству сообщества, но может включать в себя и автономные структурные подразделения, которые в целом выполняют общую линию поведения, подконтрольны его руководству, однако сохраняют относительную свободу и самостоятельность действий. Как правило, оно распространяет свое влияние на определенный территориальный район или на определенную сферу деятельности, т.е. имеет специализацию (торговля оружием или наркотиками, контрабанда, финансовые операции и т.д.). Однако чаще всего сообщество имеет межрегиональные и даже международные связи.

В результате строгой согласованности деятельности всех участников образуется, по мнению исследователей, особая социально-психологическая общность людей, в которой имеются групповые нормы поведения, собственные взгляды на ценности жизни, огромное влияние лидеров и другие характеристики внутреннего содержания сплоченности как признака преступного сообщества.

На наш взгляд, в тексте закона понятия «преступное сообщество» и «преступная организация» используются как равнозначные. Однако необходимо отметить, что по данному поводу в теории существуют различные точки зрения.

Первая точка зрения заключается в том, что преступное сообщество и преступная организация – это не синонимы, а совершенно разные понятия, обозначающие два самостоятельных преступных объединения. Такой точки зрения придерживается А.И. Долгова, которая утверждает, что преступное сообщество – это некое подобие преступного профсоюза или партии, которое непосредственно пре-

ступлений не совершает, а создает благоприятные условия для преступной деятельности отдельных формирований и взаимодействия между ними. В то время как преступная организация – это лишь разновидность преступного формирования, отличающаяся от других формирований большим численным составом и масштабом преступной деятельности.

Другая точка зрения состоит в том, чтобы, во избежание отождествления с государственными и общественными организациями, отказаться от термина «преступная организация», сохранив в тексте закона лишь термин «преступное сообщество».

Существует и третья, сторонники которой предлагают отказаться от термина «преступное сообщество» в пользу термина «преступная организация». «Преступное сообщество» – термин весьма неясный, туманный и архаичный. В противоположность понятию сообщества понятие организации является более современным, имеет четкую и устоявшуюся трактовку, получило самую глубокую теоретическую разработку.

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что признаками преступного сообщества (преступной организации) являются:

1. Признаки организованной группы (устойчивость, объединенность, совершение одного или нескольких преступлений).
2. Сплоченность.
3. Направленность на совершение тяжких или особо тяжких преступлений.

В соответствии с Федеральным законом РФ №245-ФЗ от 3 ноября 2009 г. «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в статью 100 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» в ч. 4 ст. 35 УК РФ были внесены изменения. Согласно действующей редакции под преступным сообществом понимается организованная структурированная группа или объединение организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Из приведенного определения можно выделить признаки преступного сообщества.

Во-первых, законодатель, отказавшись от признака «сплоченность», понимает под преступным сообществом «организованную структурированную группу». Рассматривая признаки организованной группы, закрепленной в ч. 3 ст. 35 УК РФ, мы отмечали, что

структурная определенность группы является одним из необходимых признаков понятия «устойчивость», которая выступает конституирующим признаком организованной группы. В этой связи можно утверждать, что «организованная структурированная группа» ничем не отличается от «организованной группы».

По мнению законодателя, основное отличие этих групп – в цели их объединения: организованная группа объединяется для совершения одного или нескольких преступлений без указания их тяжести, а организованная структурированная группа объединяется для совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Представляется, что некорректно определять преступное сообщество через направленность его цели на совершение тяжких либо особо тяжких преступлений. Поскольку получается, что тяжким преступление признается при его совершении организованной группой, а организованная структурированная группа признается преступным сообществом, поскольку совершила тяжкое или особо тяжкое преступление.

На наш взгляд, необоснованно указывать в качестве цели преступного сообщества стремление его членов получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Определение цели наживы для преступного сообщества является крайне узким, поскольку у сообщества могут быть и другие цели, к достижению которых могут стремиться сообщества. Очевидно, что цель, которую следовало бы выделить применительно к преступному сообществу, – это осуществление преступной деятельности, под которой мы понимаем систематическое совершение преступлений, позволяющее осуществлять воспроизводство преступной среды.

Во-вторых, преступным сообществом является и объединение организованных групп, действующих под единым руководством. В старой редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ не было указания на единое руководство.

Руководство предполагает определение основных направлений (стратегии) и тактики деятельности преступного сообщества, т.е. разработку текущих и перспективных планов; определение объектов, в отношении которых планируется совершение преступных действий; дача распоряжений по текущим организационным, материальным и финансовым вопросам; установление контактов с коррумпированными чиновниками; осуществление контроля за дея-

тельностью членов преступного сообщества; распределение между членами преступного сообщества обязанностей; поддержание внутригрупповой дисциплины, в том числе и с помощью применения мер поощрения и взыскания и др.

Введением признака «единое руководство» законодатель, очевидно, хотел подчеркнуть, что такое преступное сообщество является качественно новым образованием, возникшим на основе объединения не просто организованных групп, но и под единым руководством. Наличие последнего свидетельствует о большей степени структурированности и внутригруппового взаимодействия членов таких групп, что объективно повышает качество совместности как для создания условий для совершения преступлений, так и для совершения самих преступлений, и свидетельствует о большей общественной опасности таких объединений по сравнению с простой организованной группой. Как и организованная структурированная группа, объединение организованных групп, действующих под единым руководством, создается в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Наше отношение к установленной в законе цели, ради которой объединяются организованные группы, действующие под единым руководством, неизменно – она слишком узка и не учитывает реально существующие на практике цели, к которым стремятся объединения организованных групп.

Преступное сообщество в действующем уголовном законодательстве отличается от других форм совместной преступной деятельности тем, что оно не предусмотрено в качестве квалифицированного состава преступления. В этой связи можно утверждать, что преступное сообщество может рассматриваться как конституирующий признак основного состава преступления, предусмотренного ст. 210 УК РФ.

Повышенная общественная опасность преступного сообщества учитывается в уголовном законе путем признания совершения в составе организованной группы или преступного сообщества обстоятельством, отягчающим наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных ст. 208, 209, 210 и 282 УК РФ.

Глава 3

ВИДЫ СОУЧАСТНИКОВ ГРУППОВОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В основе выделения видов соучастников лежит функциональная роль каждого из соучастников в совместном совершении группового преступления или характер выполняемой им роли. Действующее уголовное законодательство выделяет четыре вида соучастников преступления: исполнителя, организатора, подстрекателя и пособника (ст. 33 УК РФ).

3.1. ИСПОЛНИТЕЛЬ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В соответствии с законом (ч. 2 ст. 33 УК РФ) «исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных настоящим кодексом».

Из законодательного определения исполнителя следует, что таковым признаются три категории субъектов: а) лицо, которое единолично непосредственно совершает преступление; б) лицо, которое совместно с другими непосредственно участвует в совершении преступления; в) лицо, которое использует для совершения преступления других лиц, в соответствии с законом не подлежащих уголовной ответственности. Последние две категории лиц впервые закреплены в УК РФ, хотя в теории уголовного права они также относились к исполнителям¹.

¹ Курс уголовного права: В 5 т. Т. 1. С. 250.

В преступлениях, совершаемых в соучастии, исполнитель – центральная фигура, поскольку действия остальных соучастников трансформируются через его общественно опасную деятельность. Вместе с тем и сам исполнитель может быть только в тех случаях, когда наряду с ним действуют и другие лица, выполняющие иные функциональные роли – организаторов, подстрекателей и пособников. Если преступление совершается одним лицом, вопрос о его роли и осуществляемых им функциях не возникает, поскольку в этих случаях речь идет просто о субъекте преступления, т.е. о лице, виновно совершившем общественно опасное и противоправное деяние. Поэтому понятие исполнителя преступления, как и понятие организатора, подстрекателя и пособника, является относительным, поскольку они могут быть только при наличии исполнителя преступления; точно так же исполнитель может быть только при наличии других соучастников¹.

Исполнитель должен обладать как общими признаками субъекта преступления (быть вменяемым, достигнуть возраста уголовной ответственности), так и специальными признаками в тех случаях, когда конкретная статья УК, предусматривающая ответственность за совершенное лицом преступление, содержит указание на то, что субъектом может быть лишь специальное лицо. Так, исполнителем (соисполнителем) воинского преступления может быть только военнослужащий или гражданин, пребывающий в запасе во время прохождения им военных сборов. Лицо, которое не обладает такими признаками, даже если оно выполняет объективную сторону преступления, как, например, вольнонаемное лицо, которое совместно с военнослужащим совершает насильственные действия в отношении его начальника (ст. 334 УК РФ), не может признаваться исполнителем преступления. Вместе с тем в таких случаях оно несет уголовную ответственность за преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника (ч. 4 ст. 34 УК РФ). Аналогично решает данный вопрос и Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» от 27 декабря 2007 г. Исполнителем присвоения или растраты, по мнению Пленума, может являться только лицо, которому чужое имущество было вверено юридическим или физиче-

¹ Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. Киев, 1986. С. 119.

ским лицом на законном основании с определенной целью либо для определенной деятельности. Исходя из положений ч. 4 ст. 34 УК РФ лица, не обладающие указанными признаками специального субъекта присвоения или растраты, но непосредственно участвовавшие в хищении имущества согласно предварительной договоренности с лицом, которому это имущество вверено, должны нести уголовную ответственность по ст. 33 и 160 УК РФ в качестве организаторов, подстрекателей или пособников.

В качестве исполнителя преступления может выступать одно физическое лицо, которое полностью совершает деяние, охватываемое объективными признаками конкретного состава преступления. Однако не исключена ситуация, когда одно преступление совершается совместными усилиями нескольких исполнителей (соисполнителей). В таком случае наряду с ситуацией, когда каждый из соисполнителей выполняет преступление в полном объеме (например, при убийстве каждый наносит раны, вызвавшие смерть потерпевшего), возможно и распределение ролей, когда каждый из соисполнителей выполняет объективную сторону деяния частично. Например, один субъект сковывает сопротивление жертвы, а второй наносит смертельные удары, однако оба учиняют эти действия с целью причинить смерть потерпевшему.

Соисполнительством должны признаваться как случаи, когда это простое соучастие, так и случаи, когда у каждого соисполнителя или одного из них есть иные соучастники (подстрекатели, пособники, организаторы). Однако при этом не требуется, чтобы каждый из них полностью от начала до конца выполнял объективную сторону преступления. Для признания соисполнителем достаточно, чтобы лицо хотя бы частично выполнило действия, описанные в конкретной статье Особенной части УК РФ. Более того, это могут быть технически различные действия, и выполняться они могут в разное время. Главное, чтобы эти действия были юридически однородными – непосредственно образовывали объективную сторону преступления¹.

На практике можно столкнуться с произвольным определением понятия соисполнительства и произвольным подходом к основной позиции уголовного права: главным для любого вида преступления остается деяние, именно по нему определяется специфика вида преступления, способ же, если даже он и объявлен основным признаком

¹ Курс уголовного права: В 5 т. Т. 1. С. 251.

преступления, остается дополнительным признаком. В случае нарушения такого подхода, отмечает Р.Х. Кубов, размывается понимание видов соучастников¹.

Так, Верховный Суд РФ по делу Шишковой не признал ее исполнителем, поскольку она лишь предоставила квартиру для разбойного нападения, баллончик со слезоточивым газом, который был использован при совершении разбоя, и уничтожила следы преступления, хотя она в максимальной степени обеспечила возможность разбоя².

То же самое находим и в деле Л., по которому Военная коллегия определила: «Грабеж... был совершен одним А., а Л. никаких действий, образующих объективную сторону открытого похищения, не совершал, а указал лишь квартиру, в которой хранились деньги, и в подъезде этажом ниже наблюдал за окружающей обстановкой, что-бы в случае необходимости предупредить А. об опасности»³.

Таким образом, полное или частичное выполнение объективной стороны вида преступления заключается всегда в полном или частичном исполнении деяния, предусмотренного законом. Иное деяние не может составлять объективной стороны, и при его совершении имеет место не соисполнение, а разделение ролей.

Непосредственное участие в совершении преступления может быть связано не только с выполнением каждым соучастником однородных действий, образующих объективную сторону преступления (например, нанесение ударов при причинении вреда здоровью), но и выражаться в случаях, когда лицо в момент совершения преступления оказывает помощь другим соисполнителям путем совершения иных по характеру действий. Если один взламывает дверь, другой в это время стоит на страже, а третий проникает в квартиру и изымает имущество, то все они являются соисполнителями.

Например, соисполнителями были признаны осужденные С. и В. по эпизоду грабежа: встретив М. на улице они потребовали у нее мобильный телефон. Получив отказ, они отобрали телефон. При этом С. держал М., а В. забирал телефон.

¹ Кубов Р.Х. Совершенствование практики применения норм УК РФ об организационных формах преступной деятельности // Рос. следователь. 2006. №4. С. 24.

² Определение Верховного Суда РФ от 09.06.2007. Дело №86-о07-7 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. №8. С. 4.

³ Определение Верховного Суда РФ от 12.07.2007. Дело №95-о07-7 // Там же. №12. С. 10.

В теории уголовного права к числу исполнителей преступления относятся и так называемые посредственные причинители, т.е. лица, использовавшие для совершения преступления тех, кто по закону вообще субъектом преступления быть не может, поскольку не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность за данное преступление, либо в силу пороков сознания или воли является невменяемым. То обстоятельство, что конкретные исполнители общественно опасных действий не являются субъектами преступления и поэтому (в силу отсутствия состава преступления) к уголовной ответственности не привлекаются, не может служить основанием для освобождения от такой ответственности лиц, стоящих за их спиной и умышленно направляющих действия как тех, кто вообще не может быть субъектом преступления, так и тех, кто действует невиновно или по неосторожности. Эти лица должны рассматриваться как исполнители преступления и привлекаться к ответственности непосредственно по статьям Особенной части УК РФ. Иное решение вопроса не отвечало бы принципам российского уголовного права и не содействовало бы решению вопросов борьбы с преступностью¹.

Законодатель прямо называет два конкретных случая, в силу которых может возникнуть посредственное причинение (недостижение возраста уголовной ответственности и невменяемость субъекта), и далее указывает в общей форме – либо по другим обстоятельствам, предусмотренным УК РФ. К числу иных обстоятельств, лежащих в основе посредственного причинения вреда, следует относить: невиновное причинение вреда (ст. 28 УК РФ), физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК РФ), исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ), а также случаи, когда исполнитель использует неосторожно действующее лицо.

При этом не имеет значения, осознавало ли виновное лицо, что для совершения преступления оно использует малолетнего, не подлежащего уголовной ответственности, лицо, страдающее психическим расстройством, исключаяющим вменяемость, либо несовершеннолетнего, который хотя заведомо и достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, но отстаёт в психическом развитии, а потому не вполне осознаёт фактический характер и общественную опасность своих действий и не может нести уголовную от-

¹ Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. С. 120.

ветственность за содеянное или эти объективно-субъективные обстоятельства не охватывались его сознанием.

Иными словами, любое заблуждение (обоснованное или необоснованное) виновного лица по данному поводу для признания его посредственным исполнителем значения не имеет.

Совсем другое дело, когда совершеннолетний заблуждался относительно возраста несовершеннолетнего, которого он использовал для фактического совершения преступления. Это будет сказываться на дополнительном вменении ему преступления, предусмотренного ст. 150 УК РФ: если взрослый знал о несовершеннолетии лица, он не может привлекаться к ответственности по этой статье УК. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» от 14 февраля 2000 г. сказано: «При подстрекательстве несовершеннолетнего к совершению преступления действия взрослого лица при наличии признаков состава указанного преступления должны квалифицироваться по ст. 150 УК РФ, а также по закону, предусматривающему ответственность за соучастие (в форме подстрекательства) в совершении конкретного преступления»¹.

Напротив, в других случаях посредственного исполнения первого типа виновное лицо осознает, что его участие в совершении преступления опосредуется поведением человека, который в уголовно-правовом смысле действует невиновно, не осознавая общественной опасности и противоправности своих действий и не предвидя их вредных последствий (например, в состоянии гипноза), или не подлежит уголовной ответственности по причине физического или психического принуждения.

Другими словами, в указанных случаях опосредованный исполнитель действует только умышленно, понимая, что с помощью обмана или насилия превращает человека в живое орудие посягательства на объект уголовно-правовой охраны либо пользуется тем, что заблуждение по поводу подлинной сущности совершаемых лицом действий у того возникло без его (виновного) активного участия. Например, злоумышленник передает отравленную пищу сиделке, которая кормит ею лежачего больного и тот умирает.

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 14.02.2000 г. №7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. Режим доступа: Компьют. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

Физическое принуждение служит основанием для квалификации действий лица как посредственного исполнения в случае, если подвергнутый им насилию человек не в состоянии руководить своими действиями (например, под влиянием жестокого избиения).

Психическое принуждение в соответствии со ст. 40 УК РФ создает ситуацию посредственного причинения при условии, что угроза со стороны исполнителя носила характер неизбежного причинения тяжкого вреда лицу, которому она адресована, т.е. создавала состояние крайней необходимости (например, под угрозой неминуемой смерти близкого родственника лицо изымает из сейфа вверенные ему деньги или драгоценные камни и перевозит их в указанное место).

К посредственному причинению относится и использование лица, которое хоть и действует виновно, но при этом не может нести ответственность ввиду того, что оно не обладает признаками специального субъекта. В данном случае оба субъекта – и посредственный исполнитель, и используемое им лицо – поступают согласованно, осознают противоправный характер поведения друг друга и стремятся достичь намеченной цели. Но, несмотря на умысел обоих лиц, в юридическом смысле совместное исполнение преступления тут невозможно, и содеянное надлежит рассматривать как соучастие с разделением ролей и с выделением фигуры посредственного исполнителя. Например, за получение взятки (ст. 290 УК РФ) ответственности подлежит только должностное лицо либо лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, поэтому если лицо таковым не является, а действует по поручению, осознавая фактический характер своих действий, получает деньги или иное имущество, рассматривается в качестве пособника получения взятки. Разумеется, лицо, которое не обладает признаками специального субъекта, при совершении преступлений, которые требуют таковых, может выступать не только пособником, но и организатором, подстрекателем, но никогда оно не будет посредственным исполнителем.

Президиум Верховного Суда РФ изменил квалификацию действий Ш. – заместителя главы администрации одного из районов г. Саратова и В. – инструктора сектора регистрации комитета по экономике администрации того же органа государственной власти, осужденных за получение взятки в крупном размере по предварительному сговору группой лиц. Признав, что последний, не будучи должностным лицом, выполняя роль посредника при передаче денег

Ш. от взяткодателя, за что и получил от последнего часть незаконно полученной суммы, Президиум ВС РФ признал его пособником в получении взятки и исключил из обвинения квалифицирующий признак «по предварительному сговору группой лиц»¹.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» говорится, что такого рода преступления могут быть только в том случае, если в нем участвовало два и более должностных лица².

К посредственному исполнению относятся случаи, когда лицо использует «одушевленное» орудие преступления – животных, которые способны причинить вред жизни и здоровью человека (это могут быть собаки бойцовских пород, ядовитые змеи). Виновный использует животных в качестве управляемого посредника при совершении общественно опасного деяния. Разумеется, по смыслу ч. 2 ст. 33 УК РФ уголовная ответственность лица, которое использует животного в качестве посредственного исполнителя, может наступить только при наличии умысла действовать подобным образом. При отсутствии умысла использовать животное в преступных целях лицо, которому оно принадлежит или которому оно повинуются, за причиненный животным вред не подлежит уголовной ответственности как посредственный исполнитель, а отвечает по нормам гражданского и административного законодательства.

Институт посредственного причинения позволяет обосновать уголовную ответственность тех лиц, которые стоят за спиной конкретных исполнителей общественно опасных действий и умышленно направляют их. Обязательным условием при этом является сознание посредственным причинителем того обстоятельства, что он использует ненадлежащего субъекта либо неосторожно действующее лицо. Вместе с тем следует иметь в виду, что посредственное причинение не исключает иных элементов состава преступления, и поэтому не может быть посредственного причинения в тех случаях, когда по закону исполнителем может быть лишь специальный субъект, а причинитель этими признаками не обладает. В этой связи не может признаваться посредственным исполнителем (причинителем)

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. №7. С. 12–13.

² Постановление Пленума ВС РФ от 10 февраля 2006 г. №6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. Режим доступа: Компьют. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

лицо, не являющееся специальным субъектом (например, не является военнослужащим при совершении преступлений против военной службы). Такое лицо может нести ответственность только в качестве организатора, подстрекателя или пособника.

Из сказанного следует, что исполнителем преступления должно признаваться не только лицо, непосредственно выполняющее объективную сторону состава преступления, предусмотренного конкретной статьей Особенной части УК РФ, но и лицо, причиняющее общественно опасные последствия через посредство лиц, которые либо не могут быть субъектами преступления, либо действуют невиновно или по неосторожности.

Такое решение вопроса достаточно полно обосновано в теории российского уголовного права и применяется в судебной практике. Вопрос о признании посредственных причинителей исполнителями преступления урегулирован нормами УК РФ, что способствует не только укреплению законности, обеспечению единообразного применения правовых норм, но и повышению их общепредупредительного воздействия.

С ответственностью посредственного исполнителя сходны ситуации, когда в преступлениях со специальным субъектом объективную сторону выполняет лицо, которое действует по предложению, просьбе, указанию, приказу специального субъекта, но не обладает признаками такого субъекта. Подобные ситуации возможно называть фикцией исполнителя, например, при внесении в официальные документы заведомо ложных сведений или исправлений, искажающих их действительное содержание, лицом, не являющимся специальным субъектом этого преступления (ст. 292 УК РФ), осуществленном по понуждению специального субъекта этого преступления – должностного лица, государственного служащего или служащего органа местного самоуправления. В этих случаях специальный субъект является исполнителем, а лицо, фактически выполнившее объективную сторону преступления, – пособником (при условии, разумеется, наличия всех иных объективных и субъективных признаков соучастия)¹.

Таким образом, исполнитель является обязательным субъектом при совершении преступления в соучастии. Без любого другого со-

¹ Уголовное право. Общая часть. Особенная часть: Учебник / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина. М., 1999. С. 129.

участника преступление может быть совершено; физическое же отсутствие исполнителя означает невозможность совершения преступления. По его действиям определяется степень завершенности преступления, совершаемого в соучастии. Не может быть оконченного преступления у соучастников, если исполнитель не довел преступление до конца. С субъективной стороны действия исполнителя могут характеризоваться как прямым, так и косвенным умыслом.

Несмотря на то, что с субъективной стороны действия исполнителя предполагают умысел, следует отметить, что сознание лица должно охватывать не только свои действия, но и действия других лиц. Исполнитель сознает, что для успешного совершения преступления ему оказана помощь или обещано скрыть следы преступления.

При посредственном исполнении субъект должен осознавать, что использует для совершения преступления невменяемое или не достигшее соответствующего возраста лицо.

Исполнитель является центральным звеном в соучастии. От его поведения зависит юридическая оценка поведения и пределы ответственности остальных соучастников. Если нет исполнителя, то нет и соучастия. Отказ исполнителя совершить преступление изменяет и квалификацию деяний остальных лиц, так как соучастие в данном случае отсутствует.

Деяние исполнителя (соисполнителей) подлежит квалификации по соответствующей статье Особенной части УК РФ.

Пределы ответственности соучастников обусловлены эксцессом исполнителя. Под эксцессом исполнителя в науке уголовного права принято понимать «совершение исполнителем таких преступных действий, которые не охватывались умыслом других соучастников»¹. Именно такое понимание эксцесса исполнителя нашло свое отражение и в действующем уголовном законодательстве (ст. 36 УК РФ), в котором эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс исполнителя другие соучастники преступления не подлежат уголовной ответственности.

Эксцесс исполнителя может быть в следующих случаях:

1. Исполнитель совершает преступление, которое вообще не охватывалось умыслом соучастников. Например, соучастники договорились совершить квартирную кражу, а исполнитель изнасиловал

¹ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999. С. 182.

хозяйку. В данной ситуации соучастники не подлежат ответственности за изнасилование, но отвечают за неоконченную кражу. Исполнитель несет ответственность за изнасилование и освобождается от ответственности за кражу, так как был добровольный отказ от преступления (ч. 2 ст. 31 УК РФ).

2. Исполнитель выходит за пределы умысла соучастников и совершает более тяжкое однородное преступление. Например, умысел соучастников распространялся на кражу, а исполнитель совершил разбойное нападение. В этом случае исполнитель отвечает за разбойное нападение (ст. 162 УК РФ), а остальные соучастники за него уголовной ответственности не несут. Но это не означает, что они вообще не несут уголовной ответственности, они отвечают за кражу по правилам, предусмотренным для неоконченного преступления.

Так, в ст. 14 Постановления Пленума ВС РФ «О краже, грабеже и разбое» говорится, что в тех случаях, когда группа лиц предварительно договорилась о совершении кражи чужого имущества, но кто-либо из соисполнителей вышел за пределы состоявшегося сговора, совершив действия, подлежащие правовой оценке как грабеж или разбой, содеянное им следует квалифицировать по соответствующим пунктам и частям ст. 161, 162 УК РФ¹.

3. Случай, когда исполнитель совершает менее тяжкое преступление, чем то, которое замышлялось соучастниками. Например, группой лиц планировалось совершить грабеж, а исполнитель нашел способ совершить кражу. Представляется, что исполнитель отвечает по ст. 158 УК РФ – кража, так как в отношении грабежа с его стороны был добровольный отказ, остальные соучастники отвечают за неоконченный грабеж. Это можно объяснить тем, что приискание соучастников и сговор на совершение преступления (ч. 1 ст. 30 УК РФ) признается приготовлением к преступлению и не рассматривается как простое обнаружение умысла.

4. Исполнитель совершает наряду с задуманным преступлением совершенно иное, не охваченное умыслом соучастников преступление. Остальные соучастники должны нести ответственность за преступление, которое охватывалось их умыслом. При таких обстоя-

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 27 декабря 2002 г. №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. 6-ки Том. гос. ун-та.

тельствах соучастники должны нести ответственность лишь в пределах предварительной договоренности.

5. Исполнитель вместо задуманного преступления совершает это же преступление, но при квалифицирующих обстоятельствах. Остальные соучастники отвечают за преступление, которое охватывалось их умыслом, без квалифицирующих обстоятельств.

Бандура, Жижимов, Николенко и Резанов предварительно договорились совершить разбойное нападение. Выставив стекло в окне, они незаконно проникли в жилище потерпевшей. Жижимов нанес ей множественные удары кулаком в голову, после чего он сдавил шею потерпевшей руками, а затем веревкой задушил ее. Бандура, Николенко и Резанов в это время искали ценности, позже к ним присоединился Жижимов. Бандура признан виновным в разбойном нападении, совершенном группой лиц по предварительному сговору, с применением предметов, используемых в качестве оружия, с незаконным проникновением в жилище, с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшей, и его действия квалифицированы судом по п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Заместитель Генерального прокурора РФ в надзорном представлении поставил вопрос об изменении состоявшихся в отношении осужденного Бандуры судебных решений вследствие неправильного применения уголовного закона и о переквалификации действий Бандуры с п. 4 ст. 162 УК РФ на ч. 3 ст. 162 УК РФ. Президиум Верховного Суда РФ удовлетворил представление по следующим основаниям. Судом установлено и отражено в приговоре, что предварительной договоренности у участников разбойного нападения о причинении потерпевшей тяжкого вреда здоровью или убийстве не было. Никаких действий, направленных на причинение потерпевшей тяжкого вреда здоровью, Бандура не совершал, не оказывал он и содействия другим лицам при совершении ими таких действий. Президиум переквалифицировал действия Бандуры с п. «в» ч. 4 ст. 162 УК РФ на ч. 3 ст. 162 УК РФ как разбойное нападение, совершенное группой лиц по предварительному сговору, с применением предметов, используемых в качестве оружия, с незаконным проникновением в жилище¹.

¹ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за III квартал 2006 года [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2009. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

6. Случай, когда действия исполнителя, соответствующие умыслу соучастников, влекут за собой неосторожные последствия. Например, соучастники задумали совершить изнасилование, которое повлекло по неосторожности смерть потерпевшей. М.И. Ковалев считал, что подстрекатель и пособник изнасилования будут отвечать за изнасилование в квалифицированном преступлении, если потерпевшая покончит жизнь самоубийством. В этом случае, по мнению автора, тяжкое последствие хотя и не было проявлением воли соучастников, но подобный исход преступления им должен был представляться возможным¹. Очевидно, что неосторожное причинение преступного результата находится за пределами соучастия, поскольку не охватывается умыслом других соучастников. Следовательно, имеет место эксцесс исполнителя, который и должен нести ответственность за неосторожные последствия. Эксцесс исполнителя возможен при совершении преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой. Также он может быть и в преступном сообществе, но только не в том случае, если руководитель определил исполнителя преступления и предоставил ему свободу выбора средств для достижения цели.

3.2. ОРГАНИЗАТОР ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Этимологически «организатор» в русском языке происходит от французского слова «organisateur», т.е. сообщающий стройный вид, устраивающий что-либо². Организатор – это основатель, создатель, устроитель, учредитель чего-либо. Это лицо, объединившее, сплотившее совокупность людей для достижения какой-либо цели, решения какой-либо задачи³.

В соответствии с действующим законодательством (ч. 3 ст. 33 УК РФ) организатором признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими.

Говоря об организаторе преступления, следует иметь в виду такие его особенности, которые, как правило, обуславливаются осо-

¹ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999. С. 90.

² Словарь иностранных слов. М., 1989. С. 558.

³ Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. 3-е изд. М., 1984. С. 931.

быми качествами личности индивида, позволяющими занимать активную позицию в процессе осуществления совместной деятельности. В преступной группе эта деятельность приобретает повышенную степень общественной опасности, так как действия, направленные на координацию совместных действий соучастников при подготовке и совершении преступления, значительно увеличивают вероятность наступления общественно опасных последствий, расширяют возможности совершения сложных преступлений. Объединение индивидуальных способностей, общих и специальных знаний, умений и навыков, в том числе и преступных, создает благоприятные условия для достижения преступных целей, часто недоступных одному индивиду.

Характер участия организатора в совершении преступления не связан с прямым воздействием на охраняемые законом интересы и не является непосредственной причиной наступления преступного результата. Вместе с тем организатор преступления представляется наиболее опасной фигурой среди соучастников преступления, так как, направляя усилия к тому, чтобы сплотить соучастников и обеспечить их слаженные действия для реализации преступной цели, он выполняет ключевую роль в реализации исполнителем преступного намерения и в обеспечении наступления общественно опасного результата.

Организация совершения одного или нескольких преступлений заключается в разработке плана, подборе и склонении к совместно-му совершению преступления других соучастников, распределении ролей между ними, обеспечении исполнителя необходимыми средствами и орудиями совершения преступления, обучении его каким-либо специальным навыкам, сокрытии следов преступления и предметов, добытых преступным путем. Этот вид организаторской деятельности реализуется на этапе подготовки к совершению преступления.

Объективную сторону действий организатора характеризуют четыре вида общественно опасного поведения:

а) организация конкретного преступления (например, подбор соучастников, разработка плана совершения преступления и другие организационные действия);

б) руководство соучастниками в ходе совершения преступления (например, распределение функций, расстановка соучастников и др.);

в) создание организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);

г) руководство организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией).

Организация совершения преступления как вид организаторских действий имеет место чаще всего при соучастии «в собственном смысле» на этапе подготовки к совершению конкретного преступления. Организатор не только активно взаимодействует с исполнителем (соисполнителями), но и обеспечивает совершение преступления, действуя параллельно с другими соучастниками – подстрекателем и пособником. В то же время действия организатора отличаются от действий того и другого по своему характеру: они гораздо более значимы в «технологическом» плане, так как подстрекатель «склоняет», пособник «помогает», то, в отличие от них, организатор «организует и руководит». Более того, организаторская деятельность может концентрировать в себе функции подстрекателя и пособника, и в этом случае их усилия на фоне действий организатора с точки зрения оказания влияния на исполнителя выглядят менее интенсивными и не столь значимыми. Организатор всегда действует умышленно, знает о роли каждого соучастника готовящегося преступления, более любого из них (кроме исполнителя, разумеется) заинтересован в достижении преступного результата.

Фактически организация преступления может состоять в разработке плана совершения конкретного преступления (или сразу нескольких преступлений), подборе и вербовке исполнителя и других участников, распределении ролей между ними, обучении исполнителя специальным навыкам, приемам, обеспечении его необходимыми орудиями совершения преступления, разработке способов сокрытия следов преступления, подготовке каналов для реализации предметов, добытых преступным путем.

Так, Ленинским районным судом г. Томска Б. признан организатором ограбления инкассатора, совершенного К. совместно с С-вым. Он указал К. маршрут движения инкассатора с деньгами, сообщил об отсутствии у инкассатора оружия и охраны, показал место, где К. должен напасть на инкассатора и вырвать у него портфель с деньгами, куда скрыться, а также определил место ожидания К. С-вым на мотоцикле и назначил время встречи в лесу всех участников преступления после ограбления для раздела похищенных денег¹.

Организатору, как правило, принадлежит инициатива совершения преступления, однако желание стать исполнителем у лица может возникнуть и под влиянием подстрекателя. В этом случае организа-

¹ Архив Ленинского районного суда г. Томска. Дело №1-119/08.

тор как бы перехватывает инициативу, и как более опытное, авторитетное в определенном отношении лицо, сосредотачивает в своих руках основные нити по подготовке преступления, а зачастую играет центральную роль в процессе его совершения. Нередко организатором преступления признается тот его участник, который одновременно выступал в качестве подстрекателя и соисполнителя. Однако простого совмещения этих функций далеко не достаточно для признания виновного организатором. Чтобы стать организатором, лицо должно *объединить* хотя бы двух участников преступления, *спланировать* их деятельность или *координировать* ее. Если же имеется только один исполнитель, то функция организатора несколько уже: он должен склонить лицо к исполнению преступления и в дополнение к этому оказать ему существенное содействие в достижении преступной цели, например, разработать план, обеспечить необходимой информацией, предоставить орудия и средства.

Организатор может выполнять свои функции как в качестве самостоятельного участника преступной деятельности совместно с подстрекателем и пособником (если они имеются), так и выступая одновременно в качестве соисполнителя.

Руководство совершением преступления состоит в координации действий соучастников (исполнителя, пособника) в процессе преступного посягательства лицом, которое *не принимает в нем непосредственного участия*. Такого рода организаторская деятельность может, например, состоять в корректировке действий исполнителя в связи с возникновением непосредственных обстоятельств, установлении последовательности действий соисполнителей, распределении обязанностей между ними и пособниками, информировании соучастников о необходимости приостановления или прекращения преступных действий из-за опасности пресечения преступления. Как правило, организатор при этом находится на месте совершения преступления, но вполне допустимо, что действиями соучастников он руководит из другого места с помощью телефонной или радиосвязи, обеспечивая тем самым себе алиби. Например, лицо, хорошо ориентируясь в расположении картин в квартире, где находилась частная коллекция, по телефону руководило действиями соучастников, тайно проникших в квартиру с целью хищения, и одновременно, прослушивая милицейские каналы связи, предупреждало сообщников о выезде нарядов вневедомственной охраны в связи со срабатыванием охранной сигнализации.

В случае если координатором действий исполнителя (соисполнителей) выступает лицо, которое вместе с ним принимает непосредственное участие в выполнении (даже частичном) объективной стороны преступления, то оно признается соисполнителем. Особенно важно учитывать это обстоятельство по многоэпизодным делам, когда в одном случае лицо выполняет «чисто» организаторские функции, а в другом – совмещает их с выполнением объективной стороны конкретного преступления.

К. был осужден за похищение человека, совершенное неоднократно, по предварительному сговору группой лиц и вымогательство. Установлено, что в феврале 1996 г. К. вступил в сговор с двумя сообщниками и направил их в г. Мценск Орловской области, где по его поручению они похитили В. и доставили в Москву. Потерпевшего они держали в разных местах и, угрожая расправой, требовали выкуп. Лично К. в этом участия не принимал, а только руководил действиями соучастников. Затем в марте 1996 г. К. и те же его соучастники по предварительному сговору, угрожая физической расправой, из квартиры В. в Москве похитили сестру его сожительницы, насильно перевезли из одного районного города в другой, били и требовали выкуп. По протесту заместителя Председателя Верховного Суда РФ Президиум Московского городского суда изменил квалификацию действий К. с учетом того, что он лично в событиях, связанных с похищением В. и последующими действиями соучастников, не участвовал. При таких обстоятельствах квалификация действий К. по данному эпизоду изменена с вменением ему ч. 3 ст. 33 и п. «а», «з» ч. 2 ст. 126 УК РФ¹.

Организаторская роль соисполнителя непременно должна находить отражение в материалах уголовного дела, так как это имеет важное значение для индивидуализации наказания.

Создание организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) – это одна из наиболее опасных форм организаторской деятельности, которая впервые получила свое закрепление в УК РФ 1996 г. Такого рода преступные формирования являются уголовно-правовыми формами проявления организованной преступности, возникают в результате консолидации усилий криминальных авторитетов и совершают, как правило, наиболее тяжкие насильственные и корыстно-насильственные преступления. С уче-

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. №10. С. 16–17.

том повышенной общественной опасности функционирования организованных преступных группировок законодатель не только классифицировал их в Общей части УК (ч. 3, 4 ст. 35 УК РФ), но и установил самостоятельную ответственность за их создание, руководство ими, а также участие в них в статьях Особенной части УК (ст. 208, 209, 210, 282-1 УК РФ).

В данном случае организаторская деятельность, в отличие от двух ранее рассмотренных ее разновидностей, носит принципиально иной характер: она ориентирована не на создание благоприятных условий для совершения соучастниками отдельного преступления и даже не на подбор лиц, способных участвовать в совершении преступлений всякий раз по предварительной договоренности между ними, а на создание особого рода (устойчивой, управляемой) группировки или даже преступной организации, целью которой по общему правилу является систематическое совершение преступлений. Более того, отличительной чертой преступного сообщества (преступной организации) является то, что такое формирование создается исключительно для совершения тяжких и особо тяжких преступлений (ч. 4 ст. 35 УК РФ).

Фактически деятельность организатора в рассматриваемом случае состоит в подборе участников организованной группы, поддержании их в готовности совершать преступления, придании группировке устойчивого характера (разработка внутренней структуры, установление принципов руководства), планировании отдельных преступлений и определении характера, а также региона деятельности, объединении под единым началом уже существующих организованных групп, обеспечении членов группировки оружием, боеприпасами, транспортными средствами, разного рода подлинными и фальшивыми документами, средствами связи и т.п.

В отличие от исполнителя и организатора в более простых формах соучастия, когда возможен косвенный умысел по отношению к возможным последствиям совершаемого преступления, субъективная сторона организаторской деятельности данного вида характеризуется только наличием прямого умысла. При этом согласно закону (ч. 5 ст. 35 УК РФ) умыслом лица, создавшего организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию), должно охватываться каждое совершенное в целом преступным формированием или его участниками преступление. Вместе с тем организатор может не знать лично всех участников организованной

группы, а тем более преступного сообщества (преступной организации), конкретных исполнителей преступлений и обстоятельств совершения отдельных преступлений.

Руководство организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) как разновидность организаторской деятельности также впервые получила свое закрепление в УК РФ 1996 г. В отличие от действий по созданию организованной группы или преступного сообщества (преступной организации), в данном случае имеются в виду действия лица, которое не было причастно к созданию названных преступных формирований, однако благодаря своему авторитету или в силу сложившихся обстоятельств возглавило его и выступает в качестве лидера (руководителя). При этом исходя из диспозиции ч. 1 ст. 210 УК РФ руководителем преступного сообщества (преступной организации) является не только лицо, которое единолично или совместно с другими лицами управляет им как единым целым, но и лицо, возглавляющее какое-либо его структурное подразделение (например, региональную преступную группировку, службу безопасности). Руководство указанными преступными объединениями состоит в даче обязательных для остальных их участников (или определенной их части) указаний, планировании текущей преступной деятельности, координации взаимодействия с другими организованными преступными группировками. Указания руководителями могут доводиться до сведения других участников организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) как лично, в присутствии других членов или отдельных их участников, так и путем использования средств связи (например, лицом, находящимся за пределами России, содержащимся в исправительном учреждении), а также через других лиц.

В любом случае организатор действует с прямым умыслом: осознает, что преступное формирование находится под его влиянием и по его указанию совершает конкретные преступления, хотя он может не знать исполнителей преступлений и в подробностях обстоятельств совершения ими преступлений.

Отметим, что первый и частично третий виды организаторской деятельности в большей мере характеризуют этап подготовки к совершению преступления (преступлений). При пресечении деятельности организатора на этом этапе содеянное образует приготовление к преступлению. Организационные действия здесь могут выражаться в подборе соучастников, разработке планов, выборе объекта преступления и т.п.

Второй и четвертый виды организаторской деятельности выполняются непосредственно во время совершения преступления и могут включать в себя распределение обязанностей между членами группы, определение последовательности совершения действий, выработку форм связи между участниками и т.п. При недоведении умысла до конца по причинам, не зависящим от воли организатора, содеянное следует квалифицировать как приготовление к преступлению или покушение на преступление.

Для признания лица организатором достаточно выполнения им одного вида общественно опасного поведения из тех, которые перечислены в ч. 3 ст. 33 УК РФ. Деяния организатора могут быть совершены только в виде действий. Организатор может быть при любой форме соучастия. Организатором может быть и один из исполнителей уже начавшегося преступления, когда лицо берет на себя руководство другими соучастниками, что можно встретить при совершении массовых беспорядков, хулиганства, изнасилования и некоторых других преступлений.

В отличие от исполнителя преступления, организатор действует только с прямым умыслом. Объем знаний, образующих интеллектуальный момент умысла организатора, в зависимости от конкретных обстоятельств совершения преступления может быть различным. Обязательным является знание о преступном характере и совместном совершении деяния. В некоторых случаях организатор может не знать лично всех участников преступления или конкретных подробностей совершения отдельных преступлений. Действия организатора подлежат квалификации по статье Особенной части УК РФ со ссылкой на ч. 3 ст. 33 УК РФ.

Нередко в уголовно-правовой и криминологической литературе можно встретить термин «лидер», к которому, кстати, часто обращаются и практические работники.

Отметим, что в уголовном законе отсутствует понятие «лидер». На практике же происходит невольное отождествление этого понятия с известным уголовному праву понятием «организатор». Более того, подобное отождествление приходится наблюдать и в работах некоторых криминологов¹. Говоря о лидерах преступных групп, ис-

¹ Овчинский В.С. Криминогенные проявления в молодежной среде // Социологические исследования. 1987. №4. С. 86; Харитонов С.А. Преступность среди иностранцев. Омск, 2000. С. 48 и др.

следователи не приводят аргументов, подтверждающих то, что лица действительно являлись лидерами преступных групп, а не их организаторами, руководителями или просто активными участниками.

Представляется, что подобное отождествление понятий «лидер», «организатор», «руководитель» без какой-либо научной аргументации не только не раскрывает сущности самих понятий, используемых исследователями при анализе практического материала, но часто приводит к искажению научной обоснованности результатов конкретных исследований и далеко не лучшим образом влияет на восприятие этих дефиниций (и отношения к ним) практическими работниками.

Следует заметить, что только в рамках уголовно-правовой или криминологической науки правильно подойти к решению вопроса о лидерстве в преступных группах не представляется возможным, поскольку данное понятие не является предметом вышеназванных наук. Очевидно, что необходимо обратиться к исследованиям специалистов в области социальной психологии. Такой подход к изучению отдельных понятий, имеющих важное значение для познания группового преступления, групповой преступности, не является новым для уголовно-правовой и криминологической наук¹. В то же время мы не можем утверждать, что данный подход широко используется представителями вышеназванных наук в проводимых ими исследованиях преступных групп и групповой преступности.

Термин «лидер» заимствован уголовно-правовой и криминологической науками из социальной психологии, где существует множество дефиниций данного понятия, что само по себе указывает на имеющуюся сложность в его определении. Очевидно, есть смысл привести некоторые из применяемых в социальной психологии определений понятия «лидер».

По мнению А.С. Жеребовой, лидер – это участник группы, «который выдвигается в результате взаимодействия ее членов и организует вокруг себя группу при соответствии его норм и ценностных ориентаций с групповыми и способствует организации и управлению этой группой при достижении групповых целей»².

¹ Тарарухин С.А. Преступное поведение (Социальные и психологические черты). М., 1974; Долгова А.И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. М., 1981; Яковлев А.М. Преступность и социальная психология. М., 1971 и др.

² Жеребова А.С. Лидерство в малых группах как объект социально-психологического исследования // Руководитель и лидерство / Под ред. Б.Д. Парыгина. Л., 1973. С. 60.

Авторы краткого психологического словаря считают, что лидер – это член группы, «за которым она признает право принимать решения в значимых для нее ситуациях; индивид, который способен играть центральную роль в организации совместной деятельности и регулировании взаимодействия в группе»¹.

По мнению А.В. Петровского, лидер группы – это индивид, обладающий «наибольшим статусом (закрепленными за ним правами и обязанностями) и престижем (отражение меры его заслуг и вклада в общее дело)»².

В социально-психологических исследованиях приводятся и иные определения понятия «лидер», однако мы, не останавливаясь на них, отметим, что в них также констатируется жизнеспособность анализируемого понятия с такими категориями, как «выдвижение», «избрание», «организация совместной деятельности членов группы», «соответствие норм и ценностей лидера нормам и ценностям группы». Во всех исследованиях подчеркивается, что с позиций социальной психологии *лидерство связано в основном с регулированием внутригрупповых межличностных отношений*, носящих неофициальный характер, т.е. *лидерство представляет собой главным образом феномен микросреды*.

По мнению большинства исследователей, лидерство возникает и функционирует, как правило, стихийно. Лидера нельзя назначить. Поэтому, отмечает Г.М. Андреева, лидерство есть чисто психологическая характеристика поведения определенных членов группы и содержательно отличается от руководства, являющегося преимущественно социальной характеристикой отношений в группе и выполняющего функции распределения ролей управления и подчинения³.

Близкое к изложенному понимание понятий «лидерство» и «руководство» высказывает И.П. Волков. Исследователь считает, что руководство представляет собой процесс правовой организации и управления совместной деятельностью членов коллектива, осуществляемой руководителем как посредником социального контроля и власти. Лидерство – процесс внутренней социально-психологической организации и управления общением и деятельностью членов малой группы и коллектива, осуществляемый лидером как субъек-

¹ Краткий психологический словарь. М., 1985. С. 276.

² Петровский А.В. Личность. Деятельность. Коллектив. М., 1982. С. 184.

³ Андреева Г.М. Социальная психология. М., 1980. С. 276.

том спонтанно формирующихся в межличностных отношениях групповых норм и ожиданий¹. Практически аналогичное разграничение понятий «лидерство» и «руководство» содержится в работах Б.Д. Парыгина².

Представляется важным отметить то обстоятельство, что почти все исследователи указывают на известную относительность различий понятий лидерства и руководства, констатируя наличие диалектической взаимосвязи и взаимопроникновения этих феноменов. Так, руководитель может одновременно выступать в роли лидера; в свою очередь, лидерство при определенных условиях способно перерасти в руководство и т.д. Исследователи отмечают, что значительная общность задач, решаемых руководителем и лидером, сближающая содержание реализуемых ими функций, придает их деятельности черты идентичности³. На наш взгляд, сходство рассматриваемых понятий можно усмотреть и в том, что в каждом из них как бы «схватывается» вертикальный срез соответствующих (официальных и неофициальных) отношений, сложившихся в группе, представленный, с одной стороны, позицией доминирования (для одних членов группы), с другой – подчинения (для других членов группы). Однако подчеркнем, что *принципиально различной остается природа рассматриваемых понятий*.

Таким образом, можно говорить о том, что лидер – понятие социально-психологическое. Оно обозначает лицо, имеющее наиболее высокий статус в группе (самый выбираемый), а поэтому отождествление лидера с выполняемыми лицом функциями в группе не совсем корректно. Конкретный член группы может быть организатором, руководителем, но не быть лидером в собственном смысле слова и наоборот.

Чем в большей мере совпадает позиция лидера с осуществляемыми им функциями руководителя, организатора, тем сплоченнее, сильнее группа. Напротив, при отсутствии такого совпадения в реальной практике группа менее сплоченная. Важно учитывать, что

¹ Волков И.П. О личном авторитете руководителя // Социальная психология личности. Л., 1974. С. 79.

² Парыгин Б.Д. Руководство и лидерство // Руководство и лидерство. Л., 1973. С. 11–12.

³ Любое взаимодействие людей, даже при минимальном их количестве, начинается с распределения функций. См.: Обозов Н.Н. Психология малых групп и коллективов // Социальная психология. Л., 1979. С. 12.

группа с лидером – это практически всегда группа с определенными ценностями, и по качествам лидера можно говорить о культивируемых в группе нормах, ценностях.

В социально-психологических исследованиях отмечается, что лидеры конкретных микрогрупп могут оказывать значительное влияние на другие микрогруппы. Последнее возможно в том случае, когда в определенной общности выделяется лидирующая группа, играющая важную роль в формировании в ней определенного общественного мнения и соответствующего эмоционального настроения¹.

Представляется, что приведенные выше положения социально-психологической науки важно учитывать и при исследовании внутригрупповых связей, определения структуры в преступных группах. Мы понимаем, что и проблема лидерства в преступных группах имеет некоторые особенности по сравнению, например, с лидерством в любой иной социальной группе, поскольку любое противоправное поведение имеет свою психологическую специфику. Конкретно специфика таких групп проявляется в их закрытости, наличии элементов конспирации, искаженности моральных и нравственных ценностей, наличии своей, особой субкультуры, «своих» норм, «своей» атрибутики и т.п.²

Однако и в таких группах основной функцией лидера является создание связей как внутри группы, так и за ее пределами. *Создание, формирование и развитие связей* в преступных группах мы рассматриваем как *процесс создания нового продукта*, т.е. считаем, что *осуществляется производство отношений, чуждых тем отношениям, которые приняты в обществе*, и эти новые отношения направлены во вред позитивному развитию одобряемых в обществе отношений. Следовательно, можно и нужно говорить *о повышенной степени общественной опасности деятельности лидеров преступных групп*.

Многие научные и практические работники, занимающиеся изучением преступных групп, как правило, пытаются осуществить изучение применительно к совершенному группой преступлению. Такой подход предполагает определение места и времени совершения преступления, определение функций каждого субъекта и их роли

¹ Буданов А.В. Ролевая структура неформальных групп и коллективов. М., 1972. С. 176.

² Прозументов Л.М. Групповая преступность несовершеннолетних и основные направления ее предупреждения. Томск, 2001. С. 147–151.

(именно субъекта преступления), выяснение конкретных связей субъекта с другими участниками преступления в процессе его подготовки и осуществления. С позиций уголовно-правовой науки такой подход вполне правомерен и достаточен, однако с позиции целесообразности данный подход не является достаточным, поскольку не позволяет выяснить реальную структуру преступной группы, а следовательно, и установить ее лидера. Поэтому на практике мы нередко становимся свидетелями того, как к уголовной ответственности привлекаются лишь конкретные исполнители преступления, а лидеры преступных групп остаются в стороне, поскольку непосредственного участия в совершении конкретного преступления не принимали. То есть опять происходит отождествление понятий «лидер», «организатор», «руководитель». Подмена этих понятий на практике приводит к тому, что сохранение лидеров в преступных группах позволяет последним не только не прекращать свою преступную деятельность, но нередко активизировать ее и, что самое опасное, осуществлять экспансию на общественно значимые интересы и ценности, например, вовлекая в группы новых членов из числа законопослушных граждан (чаще всего из числа несовершеннолетних и молодежи), расширяя тем самым криминогенное пространство. В осуществлении такой деятельности лидерами мы также усматриваем их повышенную общественную опасность.

Сказанное выше позволяет нам говорить о необходимости решения вопроса о криминализации деятельности лидеров преступных групп, о выделении их в качестве самостоятельных субъектов уголовной ответственности за групповое преступление. Решение данного вопроса позволит по-другому заниматься изучением преступных групп и будет способствовать повышению эффективности в предупреждении групповой преступности.

3.3. ПОДСТРЕКАТЕЛЬ К ПРЕСТУПЛЕНИЮ

В соответствии с действующим законодательством Российской Федерации подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом (ч. 4 ст. 33 УК РФ).

О высокой общественной опасности подстрекательства свидетельствует тот факт, что ответственность за него была установлена еще в Уложении о наказаниях 1845 г. Общественную опасность под-

стрекательства можно выразить в одной фразе – подстрекатель так или иначе формирует преступника. «Главное функциональное свойство подстрекателя как раз и заключается в том влиянии, которое он оказывает на окружающих лиц и которое деформирует волю тех или иных лиц, превращая их в преступников»¹. Сущность подстрекательства – склонение другого лица к совершению преступления. В русском языке слово «склонить» означает убедить в необходимости какого-нибудь поступка, решения². Подстрекательство предполагает такое воздействие одного лица на другое, благодаря которому последнее соглашается на совершение конкретного преступления. Он прилагает определенные усилия, предпринимает необходимые в его понимании меры для внедрения в сознание другого лица. В то время как отдельное лицо, совершая преступное деяние, пользуется силами природы, подстрекатель для выполнения своих преступных намерений пользуется человеком. Для него человек является средством, орудием для намеченной им преступной цели.

Действия Броило, связанные с уничтожением военного билета, суд квалифицировал по ч. 1 ст. 325 УК РФ, а действия Зезюли, подстрекавшего к уничтожению этого документа, – по ч. 4 ст. 33 и ч. 1 ст. 325 УК РФ, т.е. как уничтожение и подстрекательство к уничтожению официального документа, совершенные из иной личной заинтересованности.

В описательной части приговора суд указал, что Броило по подстрекательству Зезюли «уничтожил военный билет на имя З., являющийся важным личным документом», но квалифицировал содеянное как уничтожение и подстрекательство к уничтожению официального документа.

Суд ошибочно признал военный билет, являющийся важным личным документом, официальным документом и не учел, что уголовная ответственность по ч. 1 ст. 325 УК РФ наступает за похищение, уничтожение, повреждение или сокрытие официальных документов, штампов, печатей, к которым военный билет не относится.

По смыслу уголовного закона (ч. 1 ст. 325 УК РФ) уголовная ответственность наступает за уничтожение не всяких документов, а лишь официальных, определяющих какие-либо полномочия учреждений, организаций, объединений, а не частных лиц.

¹ Тельнов П.Ф. Указ. соч. С. 87.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. С. 721.

Таким образом, в действиях Броило, уничтожившего военный билет З., отсутствует состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 325 УК РФ, а в действиях Зезюли, подстрекавшего Броило к совершению этих действий, – состав преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 33 и ч. 1 ст. 325 УК РФ¹.

Следует признать, что подстрекательство невозможно в форме бездействия. Кроме того, понятно, что подстрекательство невозможно и после начала совершения преступления. Возможно ли подстрекательство в форме молчания? Такие авторы, как Н.С. Таганцев и И.Я. Хейфец, отвечали на этот вопрос положительно². Мы полагаем, что подстрекательство не может быть безмолвным, ведь молчание – это бездействие, а бездействием склонить невозможно. Не возможно ни установить, ни тем более доказать, что молчание выражало истинную волю подстрекателя.

Подстрекательство следует рассматривать как явление материальное: оно окончено с момента, когда подстрекаемое лицо начало умышленно создавать условия для совершения конкретного преступления либо начало выполнять объективную сторону преступления, признаки которого содержатся в Особенной части Уголовного кодекса РФ. При этом необходимо уточнить, что само совершаемое подстрекателем преступление может быть как материальным, так и формальным составом. В этом смысле именно преступное поведение подстрекаемого является общественно опасным последствием действий подстрекателя.

Подстрекательство охватывает все случаи вовлечения кого-либо в совершение преступления, безотносительно к виду соучастия. Возможно подстрекательство к организации преступления, подстрекательство к участию в непосредственном совершении преступления, подстрекательство к подстрекательству, подстрекательство к пособничеству.

Среди практических работников широко распространено мнение, что подстрекатель – это лицо, склонившее к преступлению, хотя закон говорит, что подстрекателем признается лицо, склонившее

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2002 года [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Версия Проф., сетевая. Электрон. дан. М., 2009. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Таганцев Н.С. Русское уголовное право. СПб., 1902. Т. 1. С. 776; Хейфец И.Я. Подстрекательство к преступлению. М., 1914. С. 37.

другое лицо к совершению преступления (ч. 4 ст. 33 УК РФ). Поскольку в законе говорится о подстрекательстве «другого лица», а не только исполнителя, постольку можно сделать вывод, что подстрекательская деятельность возможна в отношении любого соучастника.

Субъективная сторона подстрекательства не так очевидна, как может показаться на первый взгляд. В последнее время ученые все чаще ставят вопрос о возможности неосторожного подстрекательства и о подстрекательстве к неосторожному преступлению. Убедительный анализ этой точки зрения, а также основательную критику приводит А.П. Козлов¹. Неосторожное соучастие, в том числе и подстрекательство, безусловно, действительно существует в объективной реальности как явление и факт. В этом правы все без исключения авторы, которые приводят соответствующие примеры. Но к уголовной ответственности, отличающейся наибольшей репрессивностью по сравнению с другими видами юридической ответственности, необходимо привлекать только за умышленное подстрекательство к умышленному преступлению. Действительно, совершенно нелогично защищать необходимость привлечения к уголовной ответственности лиц за неосторожное подстрекательство, если из уголовного закона в настоящее время исключена уголовная ответственность за неосторожное причинение даже средней тяжести вреда здоровью. Кроме того, нет смысла менять вполне отвечающее требованиям современной жизни определение понятия соучастия, содержащееся в ст. 32 УК РФ, где соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух и более лиц в совершении умышленного преступления.

Представляется, что следует согласиться с мнением Н.С. Таганцева, И.Я. Хейфеца, которые еще в начале XX в. писали о том, что подстрекатель может действовать как с прямым, так и с косвенным умыслом².

Подстрекательство предполагает склонение к совершению конкретного преступления. Преступление может быть обрисовано в общих чертах, без отдельных деталей, которые не могли быть предусмотрены подстрекателем, но в любом случае оно должно быть конкретным с точки зрения квалификации по определенной статье Особенной части УК РФ. На подстрекательство к совершению конкрет-

¹ Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. Красноярск, 2000. С. 19.

² Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 594.

ного преступления обращает внимание п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних»: «При подстрекательстве несовершеннолетнего к совершению преступления действия взрослого лица при наличии признаков состава указанного преступления должно квалифицироваться по статье 150 УК РФ, а также по закону, предусматривающему ответственность за соучастие (в форме подстрекательства) в совершении конкретного преступления». Подстрекатель, как правило, указывает на путь, по которому может быть достигнут соответствующий преступный результат, поскольку простое изъявление желания, указание на известную цель недостаточно. Поэтому подстрекательство – это обязательное *склонение к совершению конкретного преступления*.

Следующей отличительной особенностью подстрекательства является то, что склоняющее лицо должно быть *субъектом преступления*, т.е. отвечать требованиям ст. 19 УК РФ. Подстрекатель также должен обладать признаками субъекта преступления: достичь возраста уголовной ответственности и быть вменяемым на момент склонения его к совершению преступления. В силу сказанного, если подстрекательское лицо не достигло возраста уголовной ответственности или является невменяемым на момент подстрекательства, то подстрекательство отсутствует, а склонивший такое лицо признается исполнителем преступления.

Подстрекатель может использовать различные средства и способы. Исследователи указывают на возможность подстрекательства посредством жестов, мимики, конклюдентных действий, символических знаков¹.

Установить перечень этих средств, их соотношение и результативность не представляется возможным. Существенно не то, какие средства использовал подстрекатель, а то, насколько эти средства оказались эффективными.

Уговор – самый распространенный способ подстрекательства. По С.И. Ожегову, это советы, наставления². Но в то же время советами и наставлениями можно еще и содействовать преступлению, что вызывает трудности при разграничении подстрекательства и интеллектуального пособничества. Подстрекатель влияет на другое лицо до

¹ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999. С. 135.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. С. 822.

его желания совершить преступление, а интеллектуальный пособник влияет на это лицо уже после его решения совершить преступление. Другими словами, действия подстрекателя направлены на определение действий другого лица, а действия интеллектуального пособника подчинены действиям этого лица.

Подкупить – склонить на свою сторону деньгами, подарками¹. Подстрекатель обещает другому лицу материальные выгоды в виде денег, ценных бумаг, имущества, услуги материального характера либо освобождение от имущественных посягательств. Кстати, подстрекатель может и не сдерживать своего обещания, но это не имеет значения для квалификации.

Угроза – запугивание, обещание причинить кому-нибудь вред или зло². Подстрекатель угрожает другому лицу физическим или психическим насилием (словесно – устно или письменно, конклюдентными действиями – жестами, знаками), если последний не совершит преступление. При физическом или психическом насилии склоняемое лицо должно сохранить возможность руководить своими действиями, т.е. у него не отнято право избрать тот или иной вариант поведения. В противном случае будет посредственное исполнение, а не подстрекательство. Угроза может также распространяться на близких и родственников склоняемого лица.

Кроме того, способами подстрекательства будут являться просьба, убеждение, принуждение. Сама жизнь относит к подстреканию все новые и новые способы склонить лицо к преступлению.

Особый случай подстрекательства к преступлению составляет *провокация преступления*, т.е. склонение лица к совершению определенного преступления, осуществленного должностным лицом, занимающимся правоохранительной деятельностью, или иным лицом с целью последующего изобличения виновного. По общему правилу такие действия со стороны должностного лица образуют превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ). Провокация взятки либо коммерческого подкупа со стороны лица, которое не является должностным лицом, рассматривается как самостоятельное преступление (ст. 304 УК РФ). При этом согласно ст. 304 УК РФ уголовно наказуемую провокацию составляет совершаемая с целью искусственного создания доказательств совершения преступления

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. С. 535.

² Там же. С. 823.

или шантажа передача взятки или предмета подкупа без согласия принимающего лица. В результате таких действий создаются искусственные доказательства преступного деяния должностного лица (ст. 290 УК РФ) или руководителя коммерческой или иной организации (ч. 3 ст. 204 УК РФ).

На особенности осуществления сотрудниками правоохранительных органов оперативно-розыскных мероприятий, которые (особенности) исключают провокацию совершения преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, впервые обратил внимание Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» от 15 июня 2006 г. (п. 14). В нем сказано, что «результаты оперативно-розыскных мероприятий могут быть положены в основу приговора, если они получены в соответствии с требованиями закона и свидетельствуют о наличии у виновного умысла на незаконный оборот наркотических или психотропных веществ, *сформировавшегося независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений*, а также о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния». Тем не менее в процессе оперативно-розыскной деятельности сотрудник правоохранительных органов, избегая разоблачения, порой вынужден не только участвовать в совершении преступления, но и с помощью определенных методов стимулировать противоправные деяния лиц, обоснованно подозреваемых и изобличаемых в преступной деятельности (например, предлагать им покупку наркотических средств, оружия или, наоборот, играть роль приобретателей этих товаров).

В этих ситуациях о подстрекательствах преступления (провокации) нельзя говорить, так как имеет место крайняя необходимость (если не превышены пределы ее правомерности) либо законными методами установлено и документально подтверждено, что начальная инициатива совершения незаконных деяний исходила от обоснованно подозреваемого в совершении преступления и изобличаемого в преступной деятельности лица, а не от сотрудников правоохранительных органов или других лиц, действующих по указанию последних. Роль представителей власти должна состоять исключительно в создании условий для реализации уже имеющихся преступных намерений оперативно обслуживаемыми лицами, а не о

подталкивании к совершению преступления тех, кто не обнаружил умысла их совершить.

Приказ в качестве средства подстрекательства может быть использован тогда, когда он обращен к лицам, подчиненным, зависимым от подстрекателя по службе. В тех случаях, когда приказ является обязательным (например, для военнослужащих) и лицо не может уклониться от его исполнения, оно вообще не привлекается к уголовной ответственности, а уголовную ответственность несет лицо, отдавшее незаконный приказ или распоряжение (ч. 1 ст. 42 УК РФ). Вместе с тем, если лицо совершило умышленное преступление во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения, оно несет уголовную ответственность на общих основаниях.

С объективной стороны действия подстрекателя должны предшествовать рождению умысла и решимости у исполнителя совершить конкретное преступление и быть причиной появления этого умысла.

А.Н. Трайнин в работе «Учение о соучастии» отмечал, что понятие подстрекательства родственны понятия пропаганды и агитации. Но пропаганда и агитация – даже тогда, когда содержат призыв к совершению преступлений, не содержат все же призыва к совершению определенного конкретного преступления. Напротив, подстрекательство всегда конкретно... При этом необходимо учесть, что конкретность преступления не означает конкретность субъекта преступления; лицо, призывающее толпу к убийству председателя сельского совета, есть подстрекатель к террористическому акту, а не агитатор, хотя бы это лицо и не знало, кто конкретно явится исполнителем убийства¹.

Таким образом, можно выделить следующие характерные черты подстрекательства:

- а) оно возможно только к совершению умышленного преступления;
- б) является причиной совершения преступления, предшествуя ему по времени;
- в) исполнитель склоняется к совершению конкретного преступления;
- г) необходима взаимная осведомленность о действиях подстрекателя и подстрекателя;
- д) подстрекательство возможно только в отношении лиц, обладающих признаками субъекта преступления.

¹ Трайнин А.Н. Учение о соучастии. М., 1941. С. 296.

Общие призывы, цель которых не состоит в привлечении другого лица к участию в конкретном преступлении, а также высказанное пожелание о совершении какого-либо преступления, не адресованное конкретному лицу как предполагаемому соучастнику, подстрекательством не являются.

Отсутствует подстрекательство и в том случае, когда лицо в общей форме выражает мысль о желательности совершения того или иного преступления, однако она не обращена к другому лицу как предполагаемому исполнителю этого преступления.

Мотивы и цели действий подстрекателя и исполнителя могут не совпадать (например, подстрекатель из ревности склоняет другое лицо к совершению преступления, обещая лицу материальное вознаграждение).

Иногда исполнитель действует под влиянием психического воздействия на него другого лица, но сам этого не осознает. Можно ли признать такое лицо, находящееся в тени, подстрекателем, соучастником преступления? Деятельность того или иного человека часто объективно служит подстрекательством к преступлению. Но если у этого «подстрекателя» такой умысел отсутствовал, он не может быть осужден за соучастие в преступлении.

Подстрекатель должен отвечать за оконченное преступление, если преступление будет исполнителем выполнено. Покушение исполнителя на преступление влечет за собой оценку действий подстрекателя так же, как покушения, несмотря на то, что свои действия он может полностью выполнить. В некоторых случаях действия подстрекателя по склонению кого-либо к совершению преступления в силу разных причин, но по не зависящим от него обстоятельствам оказываются безуспешными. Такое неудавшееся подстрекательство (покушение на подстрекательство) в уголовном праве рассматривается как создание условий для совершения преступления и поэтому квалифицируется как приготовление к преступлению (ч. 5 ст. 34 УК РФ). В этой связи возникает вопрос: насколько оправдано такое решение законодателя? Подстрекатель и исполнитель выполняют различные функциональные роли. Правовая же оценка действий подстрекателя по ч. 1 ст. 30 УК РФ, по нашему мнению, неправильно представляет (искажает) его роль, искусственно превращая подстрекателя в исполнителя преступления, к тому же самого готовящегося совершить преступление, а не склонявшего к этому других.

Такая квалификация может обусловить негативные последствия. Например, многие преступления, как известно, могут совершить только специальные субъекты. Однако хорошо известно, что субъект приготовления к преступлению должен обладать всеми признаками, которыми закон наделяет субъекта оконченного преступления. А это означает, что квалификация неудавшегося подстрекательства как приготовления к преступлению в значительном числе случаев просто невозможна. В противном случае пришлось бы, например, признать, что при неудавшемся подстрекательстве частное лицо можно привлечь к уголовной ответственности за приготовление к получению взятки, совершенное должностным лицом, занимающим государственную должность (ч. 1 ст. 30 и ч. 3 ст. 290 УК РФ), а невоеннообязанного привлечь за приготовление к дезертирству с оружием (ч. 1 ст. 30 и ч. 2 ст. 338 УК РФ).

Очевидно, что подобное решение противоречило бы первому и второму примечаниям к ст. 285 и ч. 1 ст. 331 УК РФ, определяющим исполнителей соответствующих преступлений.

Отсутствие же возможности привлечения виновного к уголовной ответственности за приготовление к преступлению в случаях, когда исполнителем может быть только специальный субъект, оставляет за пределами сферы действия уголовного закона деяния, требующие уголовно-правового реагирования. Это важно потому, что подстрекатель, не сумевший склонить конкретного человека к совершению преступления, может совершить попытку склонить другого, т.е. его общественно опасная деятельность может носить характер прецедента. В этой связи очевидно, что своевременное привлечение к уголовной ответственности за неудавшееся подстрекательство способно во многих случаях исключить повторение этого деяния в будущем.

Представляется, что сделать это можно за счет криминализации неудавшегося подстрекательства путем установления уголовной ответственности за неудавшееся подстрекательство к совершению тяжких и особо тяжких преступлений в Особенной части УК РФ.

От подстрекательства как проявления соучастия в преступлении следует отличать уголовно наказуемые деяния, которые выражаются в склонении к совершению определенного преступления или в ином вовлечении в его совершение (ст. 205-2 УК РФ), вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и антиобщественных действий (ст. 150, 151 УК РФ), вовлечение в занятие проституцией (ст. 240 УК РФ), а также характерных призывах (ч. 3 ст. 212, ч. 1 ст. 280

УК РФ). Если при подстрекательстве склонение всегда адресовано одному или нескольким конкретным лицам и направлено на возбуждение у них желания совершить вполне определенные преступления, то призывы (к массовым беспорядкам, экстремистской деятельности) имеют своим адресатом неопределенно широкий круг лиц. Что касается действий по вовлечению в совершение преступлений и в антиобщественное поведение, ответственность за которое предусмотрена ст. 150, 151, 240, 205-2 УК РФ, то с учетом их специфики (особая категория вовлекаемых лиц, особый характер предполагаемых преступлений) оно рассматривается не как соучастие в преступлении, а как преступление особого рода.

Отличие между подстрекателем и организатором состоит в том, что первый из них играет менее активную роль в генезисе преступления: он только вовлекает исполнителя в совершение преступления и более никак не способствует его успешному осуществлению – не планирует совершение преступления, не руководит его подготовкой или совершением, не возглавляет других соучастников.

3.4. ПОСОБНИК В СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В соответствии с действующим законодательством пособником признается лицо, которое содействовало совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы (ч. 5 ст. 33 УК РФ).

Пособничество как разновидность совместной преступной деятельности должно, с одной стороны, отвечать всем признакам соучастия как родового понятия, с другой – обладать специфическими признаками, отличающими его от иных разновидностей совместной преступной деятельности и придающими ему определенную самостоятельность. Поэтому, во-первых, пособничество – вид совместности. Это означает, с одной стороны, что пособник во взаимосвязи совершает преступление. Действия пособника являются необходимым условием наступившего преступного результата, состоят в причинной связи с этим результатом. С другой стороны, при пособниче-

стве обязательна взаимная осведомленность между пособником и другими соучастниками, выражением которой является согласованность. Во-вторых, пособничество возможно только при наличии не менее двух лиц, причем пособником преступления, а также тем, кому оказывается пособничество, может быть только лицо, которое обладает всеми признаками общего субъекта преступления. В-третьих, пособничество возможно только в умышленных преступлениях. Интеллектуальный момент умысла пособника состоит, прежде всего, из осознания общественной опасности своего деяния, направленного на оказание содействия совершению преступления. Также пособник осознает, в совершении какого преступления он участвует и что это преступление совершает не он один, т.е. понимает общественно опасный характер действий исполнителя. Пособник предвидит возможность или неизбежность наступления совместного преступного результата. Волевой момент умысла пособника состоит в желании наступления совместного преступного результата, который выражается в совершении исполнителем преступного деяния (в формальных составах), а также в наступлении преступных последствий от совершенного исполнителем деяния (в материальных составах) либо в сознательном допущении данного результата или безразличном к нему отношении.

Так, судом было установлено, что Г. не принимала непосредственного участия в разбойном нападении на Е. Подсудимая, реализуя преступный сговор на совершение разбойного нападения, предоставила в распоряжение соучастников квартиру, где впоследствии было совершено преступление, передала В. баллончик со слезоточивым газом, из которого последняя брызнула в лицо потерпевшему при нападении, а затем уничтожила следы преступления. Следовательно, Г. лишь содействовала совершению преступления, т.е. была пособником¹.

Пособничество обладает видовым признаком, отличающим его от иных разновидностей совместной преступной деятельности и придающим ему определенную самостоятельность. Этот признак непосредственно связан с критерием, лежащим в основе классификации соучастников, – характером их участия в преступлении. Следовательно, отличительный признак пособника заключается в характере совершаемых им действий.

¹ Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 1.12.1999 г. Дело №68-099 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №12. С. 4.

Пособник – это всегда лицо, содействовавшее чем-то совершению преступления. Словарь С.И. Ожегова так определяет термин содействие: деятельное участие в чьих-нибудь делах с целью облегчить, помочь; поддержка какой-нибудь деятельности. Содействовать – оказывать содействие, способствовать¹.

Исходя из этого пособничество можно определить как умышленную совместную деятельность лица, выражающуюся в содействии, оказанном другому лицу, в совершении умышленного преступления.

Следует особо подчеркнуть, что пособничество возможно только в *активной форме*, т.е. путем действий. Бездействие в юридическом смысле также может содействовать совершению кем-то преступления. Однако подобные ситуации не образуют пособничества как разновидности преступной деятельности, поскольку не отвечают признакам соучастия. Даже в случае, если лицо заранее обещало пособнику воздержаться от каких-либо действий, оно становится пособником не из-за обещанного воздействия, а из-за действия, выразившегося в обещании.

Формами пособничества являются *интеллектуальное* и *физическое* пособничество, о котором традиционно говорится в литературе. Физическое пособничество имеет материальный или вещественный характер. Оно всегда осуществляется через различные предметы путем воздействия на сознание соучастника. Интеллектуальное пособничество может осуществляться устно, письменно, путем мимики, жестов (конклюдентных действий). В юридической литературе упоминаются и другие разновидности пособничества, например положительное и отрицательное, определенное и неопределенное, близкое и отдаленное².

Физическое пособничество возможно как путем действия, так и бездействия. Оно заключается в совершении действий, помогающих исполнителю осуществить объективную сторону того состава преступления, который сформулирован в Особенной части УК РФ. К числу этих действий относятся: а) предоставление исполнителю необходимых средств для осуществления его преступного замысла; б) устранение препятствий, мешающих исполнителю выполнить объективную сторону состава преступления; в) создание необходимых условий, обеспечивающих совершение преступления.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. С. 741.

² Трайнин А.Н. Учение о соучастии. С. 105.

Устранение препятствий, мешающих исполнителю совершить преступление, заключается в таких действиях пособника, которые направлены на уничтожение тех или иных помех на пути к достижению преступной цели. Так, пособник может отвлечь внимание лиц, призванных охранять государственное или общественное имущество, отключить водопроводную сеть с целью содействия поджигателю, перерезать токопитающие провода с тем, чтобы исполнитель под покровом темноты мог проникнуть в помещение, отключить телефон и т.п.

Физическое пособничество чаще всего осуществляется действием, но может выражаться и в бездействии, если лицо не выполняет возложенной на него юридической обязанности.

Следует отметить, что лицо, предоставившее автомашину для перевозки похищенного имущества и тем самым содействовавшее совершению преступлений другим лицам, признается не исполнителем преступления, а пособником.

Так, судом как пособничество были расценены следующие действия: Д., зная о намерении участников разбойного нападения завладеть чужим имуществом, доставил их на автомашине к месту, где планировалось преступление, и согласно договоренности дождался их возвращения, после чего с похищенным отвез участников нападения обратно¹.

Статья 33 УК РФ к числу способов физического пособничества относит: предоставление средств, орудий совершения преступления и устранение препятствий.

Под предоставлением средств совершения преступления понимается передача другому соучастнику предметов материального мира, которые используются в совместной преступной деятельности для облегчения совершения преступления: транспортного средства, денег, подложных документов, средств связи, сигнализации и т.д.

Под предоставлением орудий совершения преступления понимается передача другому соучастнику предметов материального мира, которые используются в совместной преступной деятельности непосредственно для посягательства на объект уголовно-правовой охраны: инструментов, отмычек, огнестрельного или холодного оружия, взрывчатых и психотропных веществ, наркотических средств, лекарственных препаратов и т.д.

¹ Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 1.07.2000 г. Дело №69-000 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. №7. С. 13.

Под устранением препятствий понимается совершение действий, направленных на устранение факторов, делающих невозможным или затрудняющим реализацию задуманного. Буквально данный способ означает, что лицо, воздействуя на преграду, стоящую на пути соучастников, убирает ее. Он может осуществляться путем задержания лиц, пытающихся помешать совершению преступления, отвлечения внимания охраны, отключения электроэнергии.

К интеллектуальному пособничеству относятся: предоставление информации, дача совета, указания, заранее данное обещание скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем, а также приобрести или сбыть такие предметы.

Предоставление информации предполагает передачу каких-либо сведений лицу, которые облегчают или способствуют совершению преступления. Перечень таких действий довольно широк, самое главное, чтобы представленная информация действительно была учтена и оказала влияние на совершение преступления.

Относительно *совета* и *указания* следует отметить, что они довольно тесно соприкасаются друг с другом, а также с предоставлением информации. Советы и указания являются не чем иным, как передачей определенных сведений. Их отличие заключается в интенсивности степени влияния на сознание другого соучастника. Предоставляя информацию, пособник не высказывает своего мнения, а ограничивается передачей сведений. При даче совета довольно четко вырисовывается мнение пособника, проявляется большая степень его личного участия в содержании передаваемых сведений. При указании другой соучастник как бы становится уже перед фактом: ему дается четкое наставление поступить определенным образом. Пособник как бы настаивает на том, чтобы лицо действовало именно так, как он говорит. Например, исполнителю говорится, что в квартиру следует проникать в строго определенное время и ни в какое-либо другое.

Можно полностью согласиться с мнением А.П. Козлова, который определял заранее данное обещание как: «Возложенное на себя до начала поведения другого соучастника обязательство совершить определенные действия по укрывательству, поведению, сбыту»¹. Однако вполне допустимы ситуации, когда именно обещание, дан-

¹ Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. С. 158.

ное уже при начавшемся преступлении, содействует совершению этого преступления.

Заранее обещанное укрывательство рассматривается в качестве пособничества не потому, что оно было лишь заранее обещано, а потому, что данное заранее обещание содействует совершению преступления, независимо от того, будут ли совершены обещанные действия. Заручившись предварительным согласием укрывателя, исполнитель смелее и увереннее доводит преступный замысел до конца, зная о том, что после совершения преступления он найдет помощь и поддержку.

Под *укрывательством* следует понимать совершение действий, направленных на предотвращение обнаружения и выявления правоохранительными органами, потерпевшими или иными лицами преступника (предоставление убежища, содействие изменению внешности), средств или орудий совершения преступления, предметов, добытых преступным путем, а также следов преступления. В этом случае целью действий укрывателя является именно сокрытие.

Приобретение предметов, добытых преступным путем, может осуществляться как на возмездной основе, так и на безвозмездной путем покупки, принятия в подарок, в уплату долга и т.д. Сбыт указанных предметов, выражающийся в их отчуждении каким-либо способом, также может осуществляться на возмездной и безвозмездной основе. Следует иметь в виду, что приобретение или сбыт также предполагает в себе укрывательство. Однако основная цель соучастника в этом случае не укрыть, а приобрести или сбыть определенные предметы.

Приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, признается пособничеством, если эти действия были обещаны исполнителю хищения, вымогательства и т.д. до или во время совершения преступления либо по другим причинам исполнители этих преступлений могли рассчитывать на подобное содействие. Следовательно, заранее обещанное укрывательство как разновидность пособничества не обязательно заключается в фактическом сокрытии преступника и совершении других вышеуказанных укрывательских действий – вполне достаточно лишь обещания оказать исполнителю требуемую помощь. Такое обещание, данное лицом по собственной инициативе или по просьбе предполагаемого исполнителя, укрепляет решимость последнего совершить преступление и поэтому находится в причинной связи с ним. Значит, если укрывательские действия, а равно приобретение или сбыт предметов, добы-

тых преступным путем, были обещаны исполнителю до или хотя бы в момент совершения преступления и если пособник впоследствии добровольно не отказался от преступления, он несет уголовную ответственность за соучастие в преступлении.

Вместе с тем не может быть признано пособником преступления лицо, заранее не обещавшее скрыть, приобрести или сбыть предметы, добытые преступным путем.

На первый взгляд интеллектуальное пособничество в виде дачи советов и указаний напоминает подстрекательство к преступлению, способами совершения которого также могут являться дача советов и указаний. Однако эти виды соучастников существенно отличаются друг от друга. Сущность подстрекательства состоит в том, что такими действиями у исполнителя и остальных соучастников создается решимость совершить преступления. В отличие от подстрекателя, интеллектуальный пособник лишь укрепляет решимость совершить преступление, которая к моменту совершения его действий уже имела место.

В судебной практике по делам о хищениях чужого имущества пособничеством подчас признавалось приобретение у одного и того же лица похищенного имущества.

В п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения» от 5 ноября 1998 г. указывается, что заранее обещанное приобретение чужого имущества от одного и того же правонарушителя лицом, которое создавало, что своими действиями дает возможность правонарушителю рассчитывать на содействие в сбыте этой продукции, должно квалифицироваться как соучастие в преступлении в форме пособничества.

По мнению некоторых исследователей, Пленум достаточно широко толкует содержание ч. 5 ст. 33 УК РФ, в которой описываются все формы пособничества. Среди них отсутствует такая его разновидность, как систематическое приобретение (но заранее не обещанное) предметов, добытых преступным путем. Следовательно, речь идет о том, что пособничеством объявляются действия, прямо законом не предусмотренные, а это не что иное, как аналогия. Поэтому при отсутствии заранее данного обещания приобрести указанные предметы действия виновных следует квалифицировать не как пособничество, а по ст. 175 УК РФ (приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем)¹.

¹ Кауфман М.А. Некоторые вопросы применения норм Общей части УК РФ // Государство и право. 2000. №6. С. 56–57.

Также пособником может быть признано лицо, предоставляющее какое-либо помещение для непосредственного совершения преступления. Еще одним из способов содействия совершению преступления является доставка жертвы или ее завлечение к месту совершения преступления. Пособничеством будет и доставка соучастников к месту совершения преступления, их увоз с места преступления. Возможные варианты интеллектуального пособничества также не укладываются в способы, указанные в законе. Заранее обещанное недонесение не является пособничеством, так как в этом случае нет признаков соучастия. Ученые единодушны в вопросе о заранее обещанном попустительстве, однако необходимо выяснить одно: может ли быть пособником лицо, заранее обещавшее не препятствовать преступлению, на котором не лежала правовая обязанность предотвращения преступления?

П.И. Гришаев и Г.А. Кригер считают, что бездействие может рассматриваться как пособничество только при условии специальной правовой обязанности лица, т.е. вытекать из требований службы или закона¹. Однако авторы забывают о том, что действия лица, на котором не лежит обязанность препятствовать совершению преступления, являются заранее обещанным попустительством. Если, несмотря на то, что на лице не лежала правовая обязанность препятствовать совершению преступления, но его согласие не препятствовать оказало решающее влияние на совершение задуманного преступления, то почему в данном случае мы не можем вести речь о пособничестве? Ведь все его признаки налицо. И дело не в том, какие обязанности – правовые или моральные, поскольку речь не идет о прикосновенности к преступлению, а в том, что лицо реально содействует совершению преступления своим обещанием. Таким образом, заранее данное обещание не препятствовать совершению преступления вполне может являться способом пособничества. Данный способ ничем не отличается от заранее обещанного укрывательства.

В качестве пособничества могут рассматриваться случаи, когда лицо обещает оказать при необходимости свою помощь в непосредственном совершении преступления. Например, лицо не уверено в том, что сможет своими собственными силами совершить убийство, и просит товарища во время совершения преступления находиться неподалеку, и в случае, если что-то пойдет не так, помочь

¹ Гришаев П.И., Кригер Г.А. Указ. соч. С. 161.

ему убить. В этой ситуации обещание помощи, безусловно, содействует совершению преступления, так как преступник понимает, что он действует не один.

Довольно распространенным способом пособничества является «стояние на страже» для предупреждения соучастников в случае опасности. Безусловно, такое поведение содействует совершению преступления, но оно не вписывается ни в один из способов пособничества, закрепленных в ч. 5 ст. 33 УК РФ.

Способом интеллектуального пособничества является заранее обещанная легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, являющаяся разновидностью укрывательства, на которую не указывается в ч. 5 ст. 33 УК РФ. При заранее обещанной легализации цель пособника – не укрыть предметы, не приобрести их и не сбыть, а придать им правомерный вид владения, пользования и распоряжения.

Отметим, что закон не ограничивает пособника содействием исполнителю. В законе речь идет о содействии совершению преступления (ч. 5 ст. 33 УК РФ). Преступлением же признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом под угрозой наказания. При соучастии преступление совершает не только исполнитель, но и организатор, подстрекатель и пособник. Следовательно, пособничество может быть оказано любому соучастнику.

Рассмотрение деятельности пособника позволяет сделать следующие выводы: применительно к деятельности пособника необходимо использовать понятия «форма» и «способ» пособничества. Форма – это внешнее проявление избранных пособником способов содействия совершению преступления, а способ – это конкретный прием, путь, которым лицо содействует преступлению. В ч. 5 ст. 33 УК РФ дается развернутое определение пособника, содержащее исчерпывающий перечень способов пособничества, и какое-либо деяние, не указанное в законе, которое реально содействует совершению преступления, не может быть признано соучастием. Однако сама жизнь подсказывает и другие способы интеллектуального и физического пособничества, которые не вошли в рамки ч. 5 ст. 33 УК РФ. Нельзя признать удачными попытки некоторых авторов решить проблему полноты способов пособничества за счет их расширения и

толкования в законе¹. Это приводит к тому, что вполне конкретные способы могут превратиться в абстракцию. Представляется более логичным по-иному сформулировать само определение пособничества, убрав из него ныне существующие (закрепленные) способы. Тогда пособником следует признавать лицо, оказавшее физическое или интеллектуальное содействие совершению преступления. Такое определение отражает сущность данного вида соучастника и позволяет в большей мере учитывать многообразие реальных способов пособничества.

3.5. ОСНОВАНИЯ И ПРЕДЕЛЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СОУЧАСТНИКОВ

В соответствии с п. 1 ст. 34 УК РФ «ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления».

Степень участия представляет собой всестороннюю оценку деятельности субъекта с точки зрения установления его практической роли в совершенном преступлении. Характер же участия свидетельствует об объективном критерии, которым необходимо руководствоваться при отнесении участников к тому или иному виду².

Под характером участия в преступлении понимается исполненная соучастником роль, своеобразие его функций в совместной преступной деятельности. Выяснить характер участия в преступлении – значит установить, кем конкретно являлось данное лицо: организатором, подстрекателем или пособником. Степень участия в преступлении означает меру активности виновного в исполнении своих функций. Оба эти обстоятельства принадлежат к объективной стороне состава преступления. Первое из них характеризует качественную, второе – количественную стороны деяний соучастников³.

Л.Д. Гаухман справедливо отмечает, что действия каждого соучастника обуславливают наступление преступного результата в целом, а не какой-либо его части. Поэтому совместное причинение вреда объекту или поставление его в опасность есть общий, единый

¹ Волженкин Б.В. Служебные преступления. М., 2000. С. 245–248.

² Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Екатеринбург, 1999. С. 95.

³ Тельнов П.Ф. Указ. соч. С. 173.

результат совместной деятельности всех участников. Преступление, совершенное сообща, является единым и неделимым¹.

Но поскольку идея целого может быть показана лишь путем своего раскрытия в частях и в то же время отдельные части возможны лишь благодаря идее целого, то ясно, что здесь заложено определенное противоречие. А способ его разрешения видится в том, что все части целого должны интерпретироваться одновременно и так, чтобы вместе они составляли нечто разумное².

В этой связи отдельные соучастники совместной преступной деятельности должны исследоваться одновременно и только с учетом их места в системе соучастия. Выполненный действиями соучастников конкретный состав преступления является общим для них, и поэтому их ответственность обуславливается наступившим преступным результатом в целом. И именно в пределах указанного состава преступления определяются характер и степень фактического участия каждого из соучастников.

Еще Н.С. Таганцев отмечал, что поскольку каждому соучастнику вменяется совершенное им преступление в полном объеме, то, назначая ответственность соучастникам, суд сначала должен определить наказание, которое, по его мнению, заслуживает судимое деяние и, беря его за отправную точку, вычислить меру ответственности каждого из участников. Если преступление сопровождалось какими-либо особенными обстоятельствами, влияющими на меру наказания и присущими самому деянию, то они изменяют ответственность всех участников; но обстоятельства, относящиеся только к личности кого-либо из участвующих или к особым его отношениям к преступлению, не могут распространяться на других участников³.

В п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» приводятся следующие разъяснения: «Квалифицирующие признаки, характеризующие повышенную общественную опасность взяточничества или коммерческого подкупа (вымогательство, совершение преступления группой лиц по предвари-

¹ Гаухман Л.Д. Соучастие в преступлении по советскому законодательству (опыт сравнительного правоведения). М., 1990. С. 9–10.

² Губерман Ш.А. Теории гештальта и системный подход // Системные исследования. Методологические проблемы: Ежегодник. 1984. М., 1984. С. 78.

³ Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. Учение о преступлении. СПб., 1880. С. 98.

тельному сговору или организованной группой и др.), следует учитывать при юридической оценке действий соучастников получения взятки или незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе, если эти обстоятельства охватывались их умыслом.

Вместе с тем при квалификации действий соучастников преступления не должны приниматься во внимание такие обстоятельства, которые характеризуют личность других участников деяния (например, неоднократность получения или дачи взятки, коммерческого подкупа)¹.

В соответствии со ст. 8 УК РФ основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом. Из этого следует, что только состав преступления, независимо от того, выполнен ли он одним лицом или несколькими лицами, является единственным основанием для привлечения к уголовной ответственности за содеянное. Особенность заключается лишь в том, что для привлечения к уголовной ответственности всех соучастников (подстрекателей, организаторов, пособников), кроме исполнителей, необходима квалификация их действий не только по статьям Особенной, но и статьям Общей части УК РФ.

В соответствии с п. 2 ст. 33 УК РФ «исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом».

Исполнитель выполняет объективную сторону состава преступления, остальные же участники вносят своими совместными действиями (бездействием) соответствующий вклад для достижения преступного результата. Без реального исполнителя нет соучастия в преступлении. Кроме того, решение вопроса о стадиях преступной деятельности соучастников зависит от того, на каком этапе завершилась преступная деятельность исполнителя, или от того, совершил ли вообще исполнитель действия, на которые были направлены усилия соучастников. Наличие оконченного состава преступления в деянии исполнителя влечет квалификацию действий других

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. №4. С. 8.

соучастников как оконченного преступления, и наоборот, при недоведении исполнителем преступления до конца действия других соучастников квалифицируются соответственно как приготовление или покушение.

В случаях же, когда в процессе подготовки к основному преступлению в действиях соучастников оказался состав другого преступления, они несут ответственность самостоятельно.

Все соучастники отвечают в рамках одной статьи, по которой они предстали перед судом. Однако это не исключает, что при назначении вида и размера уголовного наказания, определенного санкцией статьи УК РФ, суд учтет индивидуальную вину каждого участника. Данное положение вытекает из принципов уголовного права, и в частности, принципа вины. В соответствии со ст. 5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

Уголовное право исходит из самостоятельной ответственности каждого соучастника за совместно совершенное преступление. Несмотря на то, что преступление есть результат совместных усилий, соучастник отвечает за собственное деяние, за то, в чем он лично виновен.

На практике нередко бывают случаи, когда крайне сложно «вычленить» роль каждого соучастника, отграничить его действия от действий других членов преступной группы, определить степень его индивидуальности и зависимости от других участников в процессе выполнения общественно опасного деяния. Тем не менее делать это необходимо, поскольку допущенная неправильная оценка функций соучастника, неверное определение его места и роли при реализации преступных намерений могут привести к ошибке в квалификации содеянного, что обусловит назначение несправедливого наказания.

Именно поэтому закон четко устанавливает требование, в соответствии с которым при назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, учитываются характер и степень фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияния на характер и размер причиненного или возможного вреда (ч. 1 ст. 67 УК РФ). При этом смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику (ч. 2 ст. 67 УК РФ).

Правильная квалификация содеянного соучастниками возможна только при выявлении следующих характеристик: 1) определение вида соучастника; 2) установление формы соучастия; 3) описание вида того преступления, которое было совершено совместными усилиями соучастников.

Представляется, что уголовная ответственность соучастников зависит не только от характера и степени их фактического участия в преступлении, но и от формы совместной преступной деятельности. Эта зависимость выражается, во-первых, в том, что определенные формы соучастия являются квалифицирующими признаками целого ряда составов преступлений, что обуславливает повышенную уголовную ответственность соучастников. Во-вторых, совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества является обстоятельством, отягчающим наказание (п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ). Кроме того, такие формы соучастия, как организованная группа и преступное сообщество, предполагают особые основания и пределы уголовной ответственности их участников, в частности их организаторов, т.е. лиц, создавших преступную группу или руководивших ею.

Фактическим основанием уголовной ответственности организаторов групп является совершение каждым из них преступления в виде создания преступной группы либо руководства ею. Эта деятельность может быть многообразной: подбор участников группы, распределение между ними ролей, дача конкретных указаний, планирование предстоящего преступления и т.п. Однако суть этой деятельности должна состоять в том, чтобы соединить усилия всех участников в целях осуществления преступной деятельности группы.

Юридические основания уголовной ответственности организаторов преступных групп состоят в наличии в действиях каждого из них признаков конкретного состава преступления. Однако и здесь есть свои особенности. Так, юридические основания ответственности организаторов преступных сообществ состоят в непосредственном выполнении ими состава преступления, предусмотренного ст. 210 УК РФ. В этом смысле данные лица всегда являются исполнителями преступления и их действия квалифицируются без ссылки на ст. 33 УК РФ. Лица, создавшие организованную группу либо руководящие ею, являются, наряду с другими соучастниками, соисполнителями конкретных преступлений в тех случаях, когда они выполняют хотя бы часть объективной стороны конкретного состава

преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ, что отражается в законе как квалифицирующий признак целого ряда составов преступлений (например, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ). В остальных случаях деятельность указанных лиц не образует объективную сторону конкретного состава преступления, предусмотренного определенной статьей Особенной части УК РФ, поскольку она лишь создает условия для совершения преступления другими лицами. Именно поэтому действия таких организаторов квалифицируются как по статье Особенной части УК РФ, по которой квалифицируются действия исполнителя преступления, так и по ст. 33 УК РФ.

Специфика пределов уголовной ответственности организаторов и руководителей преступных групп по сравнению с пределами уголовной ответственности организаторов конкретных преступлений состоит в том, что они необоснованно расширены, и это совершенно справедливо отмечается в научной литературе¹.

Так, в соответствии с ч. 5 ст. 35 УК РФ организаторы несут уголовную ответственность не только за создание преступной группы либо руководство ею, но и за все преступления, совершенные группой, которые охватывались умыслом указанных лиц. Представляется, что такое положение противоречит общей доктрине соучастия в преступлении, согласно которой деятельность нескольких лиц должна быть именно совместной. А это предполагает не просто наличие умышленной деятельности соучастников, но и наличие у них совместного умысла и объективной связи между действиями каждого из соучастников и преступным результатом. Однако лишь осознание организатором преступной группы факта совершения ее участниками преступления и наличие желания его совершения другими лицами без признаков совместности соучастия не могут служить основанием для привлечения организатора к уголовной ответственности за эти преступления. На наш взгляд, для этого отсутствуют основания в отношении организатора преступного сообщества, деятельность которого вообще отчуждена от совершения конкретных преступлений. Представляется, что положения закона о пределах уголовной ответственности указанных лиц нужно трактовать ограничительно: они должны нести уголовную ответственность, во-первых, за сам факт создания группы либо руководство ею, во-вторых, за те преступления, которые они совершили совместно с другими лицами,

¹ Шеслер А.В. Указ. соч. С. 44–45.

являясь исполнителями (соисполнителями), организаторами, подстрекателями или пособниками в смысле ст. 33 УК РФ.

Отметим, что уголовно-правовая оценка действий организаторов преступных групп находится в меньшей зависимости от поведения исполнителей, чем других участников. Она (зависимость) может быть только при совершении организаторами групп совместно с другими ее участниками конкретных преступлений. При уголовно-правовой оценке создания групп и руководства ею такой зависимости вообще не существует.

Определенные трудности представляет отделение подстрекателя от исполнителя и интеллектуального пособника.

В свое время А.П. Жиряев рассматривал подстрекателя «интеллектуальным исполнителем преступления»¹. Значительно позже А.Н. Трайнин писал: «Подстрекатель – интеллектуальный виновник преступления. Он не выполняет черной роли непосредственного совершения преступления, его роль «чище», он толкает другого на преступление, пытаясь сам остаться в стороне»².

На практике имеют место случаи, когда подстрекатель признается исполнителем преступления, совершенного группой лиц по предварительному сговору.

*Так, при кассационном рассмотрении дела Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ из приговора Сахалинского областного суда в отношении Палуиса и Мехедова по эпизоду убийства Арсеньевой исключено осуждение по п. «н» ст. 102 УК РСФСР: суд пришел к выводу о том, что убийство совершил Палуис, а Мехедов является подстрекателем, в связи с этим их действия по факту причинения смерти потерпевшей не могли быть квалифицированы как умышленное убийство по предварительному сговору группой лиц*³.

На практике суды нередко ошибаются при отграничении пособничества от исполнения преступления. Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ указала: «Учитывая, что один из осужденных непосредственно не участвовал в разбойном нападении на потерпевших, не проникал в их квартиру, а лишь, как

¹ Жиряев А.П. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. СПб., 1850. С. 52.

² Трайнин А.Н. Учение о соучастии. С. 100.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №11. С. 19.

указано в приговоре, предоставил исполнителю оружие, транспортное средство и помощь в сокрытии похищенного и средств преступления, Судебная коллегия его действия в этой части переквалифицировала с п.п. «а», «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ на ч. 5 ст. 33 и п. «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ как соучастие в форме пособничества в разбойном нападении с применением оружия и исключила из приговора в отношении исполнителя преступления (осуждение по п. «в» ч. 3 ст. 162 УК РФ) квалифицирующий признак разбоя – совершение его группой лиц по предварительному сговору»¹.

Говоря об ответственности соучастников, необходимо учитывать квалифицирующие признаки совершенного ими преступления, которые могут относиться к объективной и субъективной сторонам состава преступления. Так, выполняя объективную сторону состава преступления, соучастники могут избрать более опасные способы, орудия или средства совершения преступления. Таким же образом учитываются и квалифицирующие признаки, характеризующие субъективную сторону состава преступления.

Большое значение при решении вопроса об ответственности соучастников имеют смягчающие обстоятельства. Отметим, что в соответствии со ст. 61 УК РФ законодатель называет их обстоятельствами, смягчающими наказание, а не ответственность, как это было ранее в УК РСФСР. Применяются они и учитываются при назначении наказания только непосредственно тому соучастнику, который ими обладает, и не распространяются на всех других участников преступления. Круг этих обстоятельств не является исчерпывающим, он может быть расширен. У суда есть право в каждом конкретном случае признать обстоятельством, смягчающим наказание, иное, не предусмотренное в ст. 61 УК РФ.

На практике возникает немало вопросов в случаях, связанных с добровольным отказом кого-либо из соучастников.

В соответствии со ст. 31 УК РФ добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовления к преступлению либо прекращение действий (бездействия), непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо осознавало возможность доведения преступления до конца. При этом закон устанавливает ряд условий, наличие которых является обязательным при добровольном отказе. Прежде всего, это добровольность отказа

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. №7. С. 13.

и окончательность принятого решения в условиях, когда была реальная возможность осуществить намеченное. Лицо, отказываясь от доведения преступления до конца, отказывается от него не на какое-то время (минуты, часы, сутки), а навсегда. Оно и впредь это преступление совершать не будет. Если же в действиях лица усматривается состав другого преступления, то за него наступает уголовная ответственность.

Общие положения института добровольного отказа в отношении соучастников в полной мере распространяются только на исполнителя и возможны при совокупности следующих условий:

- начатое преступление не доведено до конца;
- исполнитель (соисполнитель) осознает возможность доведения преступления до конца;
- отказ является добровольным, а не вынужденным;
- если деяние, фактически совершенное лицом, содержит признаки состава другого преступления, оно освобождается от уголовной ответственности только за то посягательство, от доведения которого до конца отказалось.

Таким образом, добровольный отказ исполнителя (соисполнителя) возможен путем пассивного поведения, т.е. путем отказа от продолжения начатого преступления.

Добровольный отказ иных соучастников преступления имеет свои особенности, которые можно условно разделить на две группы. В первую группу войдут особенности, характерные для всех соучастников. Здесь мы имеем в виду, во-первых, то, что добровольный отказ одного из соучастников не освобождает других участников от уголовной ответственности, поскольку деятельность этих лиц не теряет своего общественно опасного характера.

Во-вторых, добровольный отказ соучастников возможен в том случае, когда исполнитель не довел начатое преступление до конца, поскольку при наличии в действиях исполнителя состава оконченного преступления умысел всех соучастников и общественная опасность их предшествующей деятельности уже были реализованы.

В-третьих, добровольный отказ каждого из соучастников состоит в изъятии им своего вклада в совместную преступную деятельность.

Во вторую группу войдут специфические особенности добровольного отказа соучастников, выражающиеся в характере совершаемых ими действий по изъятию своего личного вклада в совмест-

ную преступную деятельность. Изъять свой вклад означает нейтрализовать свои усилия по созданию необходимых условий для совершения преступления исполнителем, что предполагает, как правило, активную форму деятельности соучастников.

Подстрекатель, возбудив в исполнителе решимость совершить преступление, организатор, соединив усилия других соучастников, положили начало причинной связи, развитие которой в основном уже не зависит от них, а зависит от исполнителя. В этой связи для нейтрализации общественно опасного характера своего поведения подстрекатель и организатор должны активными действиями прервать развитие причинной связи, предотвратить доведение исполнителем преступления до конца¹. Организатор преступления в этом случае направляет свои действия на то, чтобы нейтрализовать усилия других соучастников преступления. Подстрекатель направляет свои действия на устранение у исполнителя решимости совершить преступление. Результатом предпринятых организатором и подстрекателем мер должно быть недоведение исполнителем преступления до конца. Если указанные соучастники своими действиями не способны достичь этого результата, то предотвратить доведение преступления исполнителем до конца они могут путем своевременного сообщения о преступлении органам власти. В случаях, когда усилия организатора и подстрекателя не привели к предотвращению совершения преступления, совершенного исполнителем, они привлекаются к уголовной ответственности, а меры, предпринятые ими по предотвращению совершения преступления, могут быть признаны судом при назначении наказания смягчающими обстоятельствами (ч. 5 ст. 31 УК РФ).

Добровольный отказ лиц, организующих преступную группу, возможен до момента ее создания и выражается в активных действиях, направленных на разрушение этими лицами усилий по созданию группы. Правила добровольного отказа организатора преступления, предусмотренные ч. 4 ст. 31 УК РФ, могут быть применимы к организаторам преступных групп в тех случаях, когда они участвовали в совершении конкретных преступлений совместно с другими участниками преступных групп. При этом важно заметить, что в данном случае имеет место добровольный отказ не в отношении факта создания преступной группы, а в отношении не доведенного до конца преступления.

¹ Бурчак Ф.Г. Указ. соч. С. 174–175.

Пособник, укрепляя в исполнителе решимость совершить преступление, не порождает причинную связь, а лишь влияет на ее развитие. Поэтому его вмешательство в развитие причинной связи, нейтрализация им своего вклада в совместную преступную деятельность заключаются в соответствии с ч. 4 ст. 31 УК РФ в принятии всех зависящих от него мер с тем, чтобы предотвратить совершение преступления исполнителем. Если эти меры приняты, а исполнитель совершил преступление, то пособник освобождается от уголовной ответственности именно потому, что он не породил причинную связь между преступным деянием и наступившим результатом.

Отметим, что существуют особенности добровольного отказа от совершения преступления интеллектуального и физического пособников. Первый при добровольном отказе должен убедить исполнителя отказаться от совершения преступления. Второй же должен изъять предоставленные им исполнителю средства или орудия совершения преступления или восстановить устраненные им препятствия к совершению преступления. Такие отличия при добровольном отказе обусловлены тем, что интеллектуальный пособник укрепляет у исполнителя решимость совершить преступление, воздействуя непосредственно на сознание и волю исполнителя, однако опосредованно, через оказание ему физической, материальной, организационной или иной помощи.

Добровольный отказ от совершения преступления возможен только на стадиях неоконченного преступления (приготовления и покушения). При этом мотивы, по которым участник преступной группы решил отказаться от доведения преступления до конца, не имеют значения. Это может быть страх перед разоблачением и наступлением уголовной ответственности за содеянное. Возможны мотивы, обусловленные чувством жалости или сострадания к потерпевшему. Не последнюю роль играют и чувство стыда, боязнь огласки и желание спасти себя от наступления негативных последствий и др. По одним и тем же мотивам (или разным) соучастники могут отказаться от задуманного одновременно. Гораздо сложнее, когда в готовящемся преступлении или длительной преступной деятельности задействовано достаточно большое количество соучастников. Нередко конкретному участнику невозможно выйти из преступной группы без угрозы для собственной жизни. Тем более трудно представить, что в этой ситуации удастся кого-то из соучастников отговорить от намеченных преступных планов. Да и сообщение в право-

охранительные органы также может обернуться необратимыми последствиями. Поэтому добровольный отказ для участников различных преступных групп может в реальной действительности оказаться достаточно проблематичным. И, наконец, представляется, что логичнее было бы изменить редакцию ч. 4 ст. 31 УК РФ: «Добровольный отказ организатора заключается в принятии мер, предупредивших наступление общественно опасного вреда, который он организовал. Добровольный отказ подстрекателя представляет собой склонение подстрекаемого лица к отказу от совершения преступления и предотвращение тем самым общественно опасного вреда. Добровольный отказ пособника – это ликвидация им результата своих действий до использования его (результата) иными соучастниками при продолжении преступления».

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
Глава 1. Группа как объект изучения в социальных науках и науке уголовного права.....	5
1.1. «Малая группа» в социальных науках.....	5
1.2. «Преступная группа» как уголовно-правовая категория	21
1.3. История развития уголовного законодательства России об ответственности за групповое совершение преступлений	45
Глава 2. Формы групповой преступной деятельности	68
2.1. Понятие форм совместной преступной деятельности.....	68
2.2. Группа лиц без предварительного сговора	80
2.3. Группа лиц по предварительному сговору.....	84
2.4. Организованная группа	87
2.5. Преступное сообщество (преступная организация)	97
Глава 3. Виды соучастников группового преступления	108
3.1. Исполнитель преступления	108
3.2. Организатор преступления	120
3.3. Подстрекатель к преступлению	132
3.4. Пособник в совершении преступления	142
3.5. Основания и пределы ответственности соучастников	151

Научное издание

ПРОЗУМЕНТОВ Лев Михайлович

ГРУППОВОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ:
ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Редактор *Е.В. Лукина*

Подготовка оригинал-макета *Ю.А. Сидоренко*

Подписано в печать 04.02.2010 г. Формат 60×84¹/₁₆.

Печ. л. 10,25; усл. печ. л. 9,50; уч.-изд. л. 9,80.

Тираж 300. Заказ

ОАО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Никитина, 4
ООО «Издательство «Иван Фёдоров»», 634003, г. Томск, Октябрьский взвоз, 1