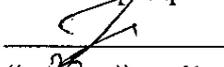


Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«АМУРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
(ФГБОУ ВО «АмГУ»)

Факультет юридический
Кафедра теории и истории государства и права
Направление подготовки 40.04.01 – Юриспруденция
Направленность (профиль) образовательной программы Теория и история го-
сударства и права, история правовых учений

ДОПУСТИТЬ К ЗАЩИТЕ

Зав. кафедрой

 А.В. Умрихин
« 20 » июня 2018 г.

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

на тему: Институт соучастия в советском уголовном законодательстве

Исполнитель
магистрант группы 6210м

 20.06.2018
(подпись, дата)

Л.А. Зурнаджян

Руководитель
доцент, к.ю.н.

 20.06.2018
(подпись, дата)

Т.Б. Чердакова

Руководитель научного
содержания программы
магистратуры

20.06.2018 
(подпись, дата)

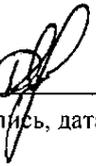
А.П. Герасименко

Нормоконтроль

20.06.18 
(подпись, дата)

О.В. Громова

Рецензент

20.06.18 
(подпись, дата) 20.06
2018

Д.А. Лисниченко

Благовещенск 2018

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
АМУРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
(ФГБОУ ВО «АмГУ»)

Факультет юридический
Кафедра теории и истории государства и права

УТВЕРЖДАЮ
Зав. кафедрой ТиИГиП
 А.В. Умрихин
« 10 » _____ 2016 г.

ЗАДАНИЕ

К магистерской диссертации студентки группы 621 ом Зурнаджян Лусине Аршалуйсовны.

1. Тема магистерской диссертации: Институт соучастия в советском уголовном законодательстве (утверждено приказом от 09.04.2018 № 772-уч).
 2. Срок сдачи студентом законченной работы: 01.06.2018 г.
 3. Исходные данные к бакалаврской работе: Уголовный кодекс РФ, историко-правовые документы, специальная юридическая литература, правоприменительные акты.
 4. Содержание магистерской диссертации (перечень подлежащих разработке вопросов): изучить правовое регулирование института соучастия по УК РСФСР 1922 года; УК РСФСР 1926 года; УК РСФСР 1960 года; УК РФ 1996 года; проанализировать исторический генезис понятий «шайка» и «банда» как разновидностей соучастия особого рода в отечественном законодательстве; изучить понятие умысла и неосторожности, как форм преступлений, совершенных в соучастии, в советском уголовном законодательстве; определить проблемы соучастия несовершеннолетних в советском уголовном законодательстве; определить проблемы квалификации организации преступного сообщества (преступной организации).
 5. Перечень материалов приложения: (наличие чертежей, таблиц, графиков, схем, программных продуктов, иллюстративного материала и т.п.): нет.
 6. Консультанты по магистерской диссертации (с указанием относящихся к теме разделов): нет.
 7. Дата выдачи задания: 10.10.2016 г.
- Руководитель магистерской диссертации: Чердакова Таьяна Борисовна, канд.юр.наук, доцент.

Задание принял к исполнению: 10.10.2016 г.



подпись студента

РЕФЕРАТ

Магистерская диссертация содержит 80 с., 69 источник.

СОУЧАСТИЕ В ПРЕСТУПЛЕНИИ, ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ СОУЧАСТИЯ, «ШАЙКА» И «БАНДА» КАК РАЗНОВИДНОСТИ СОУЧАСТИЯ, ФОРМА ВИНЫ В СОУЧАСТИИ, ПРОБЛЕМЫ СОУЧАСТИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ, ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ В СОУЧАСТИИ.

Объектом исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в сфере правового регулирования уголовной ответственности за преступления совершенные в соучастии в ретроспективе и современном состоянии.

Цель работы: проведение всестороннего изучения института соучастия в советском и современном уголовном законодательстве по этапам его исторической эволюции.

Методологической основой исследования послужили общенаучные методы познания: формально-логический, историко-аналитический, диалектический, структурно-функциональный, описательный. Среди специально-научных методов использовались: сравнительно-правовой, формально-юридический.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	6
1 Развитие института соучастия в советский период и в настоящее время	8
1.1 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1922 года	8
1.2 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1926 года	13
1.3 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1960 года	15
1.4 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РФ 1996 года	18
2 Практические аспекты института соучастия в советском законодательстве	35
2.1 Исторический генезис понятий «шайка» и «банда» как разновидностей соучастия особого рода в отечественном законодательстве	35
2.2 Умысел и неосторожность, как формы преступлений, совершенных в соучастии, в советском уголовном законодательстве	45
2.3 Проблемы соучастия несовершеннолетних в советском уголовном законодательстве	49
2.4 Проблемы квалификации организации преступного сообщества (преступной организации)	59
Заключение	70
Библиографический список	75

ОПРЕДЕЛЕНИЯ, ОБОЗНАЧЕНИЯ, СОКРАЩЕНИЯ

УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации;

СССР - Союз Советских Социалистических Республик;

РСФСР - Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика,

ВЦИК - Всероссийский центральный исполнительный комитет.

ВВЕДЕНИЕ

В действующем Уголовном кодексе РФ Глава 7 состоит из пяти статей и включает в себя такие понятия, как: формы соучастия, эксцесс исполнителя преступления, виды соучастников, особенности ответственности соучастников. В правоприменительной практике при квалификации преступлений, совершенных группой лиц без предварительного сговора, группой лиц по предварительному сговору, преступным сообществом или организованной группой, возникают трудности, так как соучастие требует давать правовую характеристику сразу нескольких лиц, действия которых связаны единым умыслом и совместным совершением общественно опасного деяния.

Д.А. Безбородов отмечал, что вопрос квалификации действий лиц носит терминологический характер и не является искусственным или надуманным, а имеет сугубо практическое значение»¹. В свою очередь уголовное законодательство находится в постоянной динамике, отражая реалии современной жизни, оно базируется на историческом опыте своего становления. Именно этим обусловлены выбор и актуальность заявленной темы исследования.

Цель работы: проведение всестороннего изучения института соучастия в советском и современном уголовном законодательстве по этапам его исторической эволюции.

Объектом исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в сфере правового регулирования уголовной ответственности за преступления совершенные в соучастии в ретроспективе и современном состоянии.

Предметом исследования являются правовые нормы, регулирующие институт соучастия на современном этапе и в ретроспективе.

Для достижения цели, перед началом исследования поставлены следующие **задачи:**

¹ Безбородов Д.А. Уголовно-правовое регулирование ответственности за совместное совершение преступления. С. 185.

- изучить правовое регулирование института соучастия по УК РСФСР 1922 года;
- изучить правовое регулирование института соучастия по УК РСФСР 1926 года;
- изучить правовое регулирование института соучастия по УК РСФСР 1960 года;
- изучить современное регулирование института соучастия по УК РФ 1996 года;
- проанализировать исторический генезис понятий «шайка» и «банда» как разновидностей соучастия особого рода в отечественном законодательстве;
- изучить понятие умысла и неосторожности, как форм преступлений, совершенных в соучастии, в советском уголовном законодательстве;
- определить проблемы соучастия несовершеннолетних в советском уголовном законодательстве;
- определить проблемы квалификации организации преступного сообщества (преступной организации).

Нормативной правовой основой исследования послужили нормативные акты советского союза, дореволюционной России, а также действующие положения Уголовного Кодекса РФ.

Методологической основой исследования послужили общенаучные методы познания: формально-логический, историко-аналитический, диалектический, структурно-функциональный, описательный. Среди специально-научных методов использовались: сравнительно-правовой, формально-юридический.

Структура работы отвечает целям и задачам, поставленным перед началом исследования. работа состоит из введения, 2 глав объединяющих 8 параграфов, заключения и библиографического списка.

1 РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА СОУЧАСТИЯ В СОВЕТСКИЙ ПЕРИОД И В НАСТОЯЩЕЕ ВРЕМЯ

1.1 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1922 года

Соучастие в совершении преступления как объективное явление, существовало задолго до возникновения теории уголовного права. Упоминание о нем встречается в памятнике права Древней Месопотамии 1750-х годах до н. э. Согласно Кодексу Хаммурапи, § 153 – жена, подстрекавшая к убийству мужа, каралась смертью (сажанием на кол)².

В сравнительно недавнем прошлом институт соучастия начал складываться тогда, когда появилась необходимость обосновать уголовную ответственность лиц, которые не участвовали в непосредственном совершении преступления, но в различных формах оказывали содействие его совершению. В уголовном законодательстве указанная цель достигалась путем регламентации видов соучастников, форм и видов соучастия, и, как следствие дифференциации ответственности указанных лиц.

Несмотря на многовековую историю института соучастия в преступлении, начало которой, условно относят к римскому праву, общего понятия соучастия ни одна правовая система не содержала. Римское и раннефеодальное западноевропейское право использовали метод казуального изложения и выделяли совместную преступную деятельность в самостоятельные составы преступлений. Конструкции диспозиции либо охватывали деяния сразу нескольких лиц либо действия всех соучастников с описанием объективной стороны каждого.

Относительно российской правовой науки, можно указать, что авторство первого определения понятия соучастия принадлежит специалисту в области уголовного права, профессору Дерптского и Санкт-Петербургского универси-

² Текст сборника Законов Хаммураби в переводе: Пер. и комм. И. М. Волкова // Законы вавилонского царя Хаммураби. С 8 рисунками и картой / Под общ. ред. Б. А. Тураева. — М.: Товарищество скоропечатни А. А. Левенсон, 1914. - 81 с.

тетов - А.С. Жиряеву, который полагал что под соучастием необходимо понимать «стечение нескольких преступников при одном и том же преступлении»³. Он же предложил выделять два признака соучастия:

- 1) участие нескольких лиц,
- 2) их участие в одном преступлении.

Несколько позже профессор Н.С. Таганцев выделил в соучастии субъективный признак: «Соучастием в техническом смысле может быть названо только такое совпадение нескольких лиц в преступлении, при котором, благодаря общности их вины, каждый отвечает за все деяние в полном объеме. Такая общая виновность предполагает не только наличие преступного умысла у действующих, но и однородное направление воли. Внешним признаком, без которого немисливо соучастие, является соглашение на преступление»⁴. Таким образом Н.С. Таганцев указал на признаки: общий согласованный умысел на совершение преступления.

Профессор С.В. Познышев своим определением соучастия в качестве «виновного совершения одного преступления совместной деятельностью нескольких лиц»⁵ объединил объективные и субъективные признаки соучастия.

Российский Свод законов царского периода определял широкий круг соучастников, различая:

- 1) сообщников, которые в совокупности произвели преступление в действии;
- 2) зачинщиков, которые действовали вместе с другими, но прежде их первые положили в умысел и согласили к тому других, или первые подали пример к совершению преступления (первые заводчики или подговорщики);
- 3) помощников и участников, которые словом или письмом содействовали или благоприятствовали совершению преступления (при этом насчитывалось шесть категорий помощников);

³ Жиряев А. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. Дерпт, 1850. С. 44 - 45

⁴ Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Кн. 1: Учение о преступлении. СПб., 1880. С. 3 - 4.

⁵ Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. М., 1912. С. 372.

4) укрывателей, которые укрывают преступника или виновны в его отпуске или послаблении при поимке одного.

Отдельно необходимо отметить о таком виде соучастия как «шайка», под которой понималось составление сообщества для совершения ряда преступлений: разбоя, зажигательства, выделки или провоза фальшивых денег, кражи, мошенничества, подделки документов, привоза контрабанды, подкупа должностных лиц.

По определению Н.С. Таганцева, «шайкою признается соглашение нескольких лиц на совершение нескольких определенных или неопределенных, однородных или разнородных преступных деяний. Шайка имеет предварительное соглашение на учинение нескольких преступных деяний, точно не определенных, или целого рода деяний одного или разного рода, и притом соглашение, не периодически повторяющееся, а общее на постоянную преступную деятельность - ремесло»⁶.

Первые декреты Советом после Великой Октябрьской революции определили широкий и размытый круг соучастников: включая исполнителей, подстрекателей, пособников, укрывателей, попустителей, но исключили из этого круга недоносителей. По нашему мнению, интересной выступает конструкция ст. 5 Руководящих начал по уголовному праву РСФСР, согласно которой «за деяния, совершенные сообща группою лиц (шайкой, бандой, толпою), наказываются как исполнители, так и подстрекатели и пособники. Мера наказания определяется не степенью участия, а степенью опасности преступника и совершенного им деяния»⁷.

Таким образом, мера наказания соучастникам устанавливалась исключительно в рамках критерия опасности преступника, а не от степени участия лица в преступлении, что, по мнению автора данной работы, применять к институту соучастия недопустимо. В качестве аргументации этой точки зрения следует указать выводы советских правоведов-исследователей, согласно которым: «нет

⁶ Таганцев Н.С. Шайка как вид соучастия // Уголовное уложение 22 марта 1903 г. Рига, 1922. С. 192.

⁷ Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917 - 1937 гг.). С. 37.

никакой надобности устанавливать по конкретным делам роль подстрекателей, исполнителей и пособников, а достаточно подходить ко всем соучастникам с критерием их опасности»⁸.

Положительным моментом можно считать наличие в ст. ст. 22 - 24 Руководящих начал определения видов соучастников: исполнителя, подстрекателя и пособника⁹. Вместе с тем, вид соучастника- пособничество представляется размытым и включает в себя признаки укрывательства и попустительства: «Пособниками считаются те, кто, не принимая непосредственно участия в выполнении преступного деяния, содействует выполнению его словом или делом, советами, указаниями, устранением препятствий, сокрытием преступника или следов преступления или попустительством, то есть непрепятствованием совершению преступления» (ст. 24)¹⁰.

В 1920 году активизировалась работа по разработке нового уголовного кодекса. Кодекс строился на основе обобщения ранее принятых нормативных актов в области уголовного права (декретов и Руководящих начал), а также судебной практики народных судов и революционных трибуналов. В ходе работы 5500 народных делегатов, принимавших участие в обсуждении проекта нового Уголовного Кодекса, постарались учесть ошибки Руководящих начал, и потому Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. усовершенствовал нормы о соучастии, однако не все недочеты были устранены.

Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики 1922 года, принятый 26 мая 1922 года на 3-й сессии IX съезда Советов, стал первым советским кодифицированным нормативным актом уголовного права. УК РСФСР вступил в действие 1 июня 1922 года¹¹, и действовал вплоть до 1 января 1927 года, когда вступил в силу принятый 22 ноября 1926 года ВЦИК так называемый Уголовный кодекс РСФСР редакции 1926 года, который хоть и был обозначен как редакция УК РСФСР 1922 года, но, по

⁸ История советского государства и права. 1917 - 1947 // История советского уголовного права. М., 1948. С. 171.

⁹ Затона Р.Е., Косарева Т.И. Статья: История становления и развития норм отечественного уголовного законодательства об ответственности за пособничество совершению преступления в Российской империи (XVII - начало XX в.). «Адвокатская практика». 2007 год. N 2.

¹⁰ Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917 - 1937 гг.). С. 60.

¹¹ Постановление ВЦИК от 1 июня 1922 года «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР»

своей сути, явился качественно новым уголовным кодексом. Промежуточным звеном выступили Основные начала уголовного законодательства, принятые Постановлением ЦИК СССР от 31 октября 1924 г., которые кратко регулировали вопросы соучастия¹².

Вместе с тем, в рамках исследуемого вопроса, необходимо обратиться к Главе II УК РСФСР 1922 года «Общие начала применения наказания», предусматривавшей всего 2 статьи, относимые к институту соучастия.

Ст. 15 УК РСФСР устанавливала ответственность исполнителей, подстрекателей и пособников. Мера наказания каждому из этих соучастников преступления, согласно УК РСФСР 1922 года, определялась как степенью участия, так и степенью опасности преступника и совершенного им преступления¹³. Таким образом, в отличие от ранее действовавшего уголовного законодательства, стала учитываться роль лица, в совершении группового преступления.

В силу статьи 16 УК РСФСР исполнителями считались те, кто принимал непосредственное участие в выполнении преступного действия, в чем бы оно ни заключалось.

Абзацы 2,3 и 4 исследуемой статьи выделяли виды соучастников:

1. подстрекателей, которыми считались лица, склонившие к совершению преступления;
2. пособников, тех - кто содействовал выполнению преступления советами, указаниями, устранением препятствий, сокрытием преступника или следов преступления, то есть пособничество и укрывательство законодателем не разграничивалось.

М.И. Ковалев отмечал, что мысль законодателя по вопросу отделения пособничества от обещанного заранее укрывательства или же любого укрывательства отличается крайней неясностью и не дает категорических оснований с точностью полагать, что подразумевал законодатель¹⁴.

¹² Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства. (1917 - 1937 гг.). С. 179.

¹³ Уголовный Кодекс РСФСР [Электронный ресурс] Режим доступа <http://constitutions.ru/?p=5341>. (Дата обращения 24.03.2018)

¹⁴ Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 1. Понятие соучастия // Уч. тр. Свердловского юрид. ин-та. (Серия уголовного права). Свердловск, 1960. Т. 3. С. 81.

Статья 68 УК РСФСР устанавливала санкцию за укрывательство и пособничество «не связанных с непосредственным совершением означенных преступлений или при неосведомленности участников об их конечных целях, карается лишением свободы на срок не ниже одного года»¹⁵.

Статья 76 УК РСФСР устанавливала ответственность за бандитизм, участие в групповых налетах в составе банд и шаяк на советские и частные учреждения отдельных граждан, остановки поездов и повреждений железнодорожных путей, при том законодатель не заострял внимание, сопровождалась ли подобные налеты убийствами, ограблениями или не сопровождалась таковыми. Интересным выступает тот факт, что законодатель указал, что оконченным преступление могло считаться не только с участие в банде и нападениях, но и сам факт организации банды. Кроме того, ст. 25 УК РСФСР предусматривало участие в банде в качествеотягчающего обстоятельства.

Как видно из анализа конструкций статей 15,16 УК РСФСР 1922 года, законодатель не давал понятия соучастия, но устанавливал ответственность за соучастие в преступлении с дифференцированным подходом в зависимости от вклада каждого соучастника в достижение преступного результата. Кроме того, указанный нормативно-правовой акт разделял роли соучастников на исполнителей, подстрекателей и пособников, которые включали в себя и укрывателей. Попустителей, как видно из рассматриваемой нормы, в этом перечне нет.

1.2 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1926 года

Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики редакции 1926 года, принятый постановлением ВЦИК от ноября 1926 года, по праву считается масштабной редакцией и модифицированной версией УК РСФСР 1922 года.

Новый кодекс имел свои отличительные черты, обусловленный политической обстановкой в стране, становлением государства на рельсы строительства социализма. Потому своеобразный характер имела ст. 17 УК РСФСР, устанавли-

¹⁵ Хрестоматия по истории отечественного государства и права. 1917 - 1991 гг. С. 83.

ливающая «Меры социальной защиты судебно-исправительного характера, подлежащие применению одинаково как в отношении лиц, совершивших преступление - исполнителей, так и их соучастников - подстрекателей и пособников»¹⁶.

В соответствии с этой статьей исполнитель находился за пределами категории соучастников, к которым, согласно кодексу, относились только подстрекатели и пособники. По мнению некоторых авторов, такой подход опосредованно указывает на признание акцессорности соучастия¹⁷, то есть признания несамостоятельного, придаточного характера соучастия. Ответственность соучастников связывается с ответственностью исполнителя.

Понятие пособника в новом УК РСФСР 1926 года схоже с УК РСФСР 1922 года: «Пособниками считаются лица, содействующие выполнению преступления советами, указаниями, предоставлением средств и устранением препятствий или же сокрытием преступника или следов преступления»¹⁸. Перечень действий пособника пополнило содействие выполнению преступления предоставлением средств. Относительно содействия совершению преступления сокрытием преступника или следов преступления по-прежнему уточнений в новой редакции не имелось.

В ст. 18 УК при определении ответственности соучастников говорилось уже о необходимости учета трех критериев: «Меры социальной защиты судебно-исправительного характера определяются для каждого из соучастников в зависимости как от степени их участия в данном преступлении, так и от степени опасности этого преступления и участвовавшего в нем лица».

Нормы особенной части дифференцировали ответственность соучастников, наиболее строгое наказание предполагалось к подстрекателям, организаторам, руководителям (ст.ст. 59-2, 59-3, 59-5, 62 УК РСФСР 1926 г.), фактически же ответственность организатора приравнивалась к ответственности исполнителя, однако само понятие – организатор не упоминалось и не раскрывалось.

¹⁶ Уголовный кодекс РСФСР. М., 1932. С. 6.

¹⁷ Гольдинер В. К вопросу о соучастии в советском уголовном праве // Соц. законность. 1939. N 1. С. 43.

¹⁸ Уголовный кодекс РСФСР. С. 6.

В ряде случаев Особенная часть УК РСФСР предусматривала ответственность за преступления, совершенные с предварительным соглашением (ст. 59-4). Формулировка состава – участие в банде «перекочевала» в УК 1926 года из УК РСФСР 1922 в неизменном виде,

Делая вывод по рассмотренному вопросу нельзя сказать, что при формировании первых советских уголовных кодексов неудачно регулировались вопросы соучастия. В них, конечно, отсутствовала формулировка понятия соучастия, ничего не указывалось о добровольном отказе соучастников, о влиянии различных обстоятельств на ответственность соучастников и прочее. Понятие пособничества также неверно раскрывалось, и исходило скорее из складывающейся практики, чем теории права. Кроме того, УК РСФСР 1922 и УК РСФСР 1926 годов относили напрямую к пособничеству - укрывательство. Однако, ряд ученых дают высокую оценку правовой технике Кодексу 1926 года, указывают на сильное влияние на последующие кодифицированные акты, а также отмечают глубину и точность многих разработок, к сожалению институт соучастия в их числе не значится¹⁹. УК РСФСР 1926 года оставил многие вопросы на откуп судебной практики, а следовательно, необоснованно расширил ряд правовых вопросов, решаемых по судебному усмотрению.

1.3 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РСФСР 1960 года

Изменения общественной жизни, после смерти И.В. Сталина и период «Хрущевской оттепели» повлияли на многие сферы общественной жизни, изменилась и государственная политика в сторону восстановления законности, к вопросам Права стало уделяться огромное внимание.

В 1958 году были приняты Основы уголовного законодательства СССР и союзных республик 1958 года, которые впервые оформили общее понятие соучастия.

¹⁹ Калашникова А.И. Уголовный Кодекс РСФСР 1926 года: концептуальные основы и общая характеристика. Автореферат/ А.И. Калашникова. – Казань. 2009 г. С. 3

В ст. 17 Основ впервые было закреплено четкое понятие соучастия: «Соучастием признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления»²⁰. Кроме того, ст. 17 Основ указывала степень и характер участия каждого из соучастников в совершении преступления, которые в обязательном порядке должны были быть учтены судом при назначении наказания.

Таким образом, в законе делалось указание на умышленный характер соучастия: «при таком определении отпадет основание для признания соучастия в неосторожном преступлении»²¹.

М.Д. Шаргородский считал, что спорность вопроса о возможности соучастия в неосторожном преступлении была окончательно разрешена именно формулировкой статьи 17 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик.

Что касается пособника, то в Основах (ст. 17) давалось более широкое понятие данного вида соучастника: «Пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением средств или устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, орудия и средства совершения преступления, следы преступления либо предметы, добытые преступным путем».

Как видно, в статье специально указывалось, что пособничеством считается только заранее обещанное укрывательство. Об ответственности за заранее не обещанное укрывательство говорилось отдельно в статье 18 Основ.

В основах уголовного законодательства СССР и союзных республик положения, касающиеся пособничества совершению преступления, были сформулированы на значительно более качественном уровне по сравнению с прежним советским уголовным законодательством. Они полностью повторялись в Уголовном кодексе РСФСР 1960 года.

²⁰ Основы законодательства Союза ССР и союзных республик. М., 1983. С. 279

²¹ Шнейдер М.А. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. М., 1959. С. 14.

Новый Кодекс выделял такие разновидности групповой преступной деятельности как: заговор (ст. 64 УК), антисоветская организация (ст.72), бандитизм (ст 77), преступная группировка (ст. 77-1), незаконное вооруженное формирование (ст. 77-2), объединение (143-1), группа (ст.ст.117, 238, 240, 244 и прочие составы), организованная группа (70, 78 и прочие), группа по предварительному сговору (67-2, 83, 83-1). Принципиальным отличием УК РСФСР явилось то, что в отличие от своих предшественников, он впервые закрепил понятие организованной группы.

Первоначально организованная группа рассматривалась в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность, но в уже постсоветском пространстве в 1994 году Федеральным законом РФ внесены в УК РСФСР изменения, направленные на активацию борьбы с организованной преступной деятельностью.

Результатом стало закрепление в статье 17¹ понятия «организованная группа», в силу части 2 ст. 17¹ преступление признавалось совершенным организованной группой, если оно совершалось устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

Часть 3 указанной статьи, устанавливала ответственность для лица, создавшего организованную группу или руководившее ею, а также за все, что совершено указанной группой, если его умыслом охватывались действия группы.

Совершенно очевидно, что катализатором к принятию таких действий послужил резкий скачок преступлений, совершенных организованной преступностью в «лихие» 90-е годы XX века.

Внесенная редакция в УК РСФСР 1960 г. послужила отправной точкой в закреплении на законодательном уровне определенных пределов ответственности руководителей, лидеров, организаторов преступных формирований²².

Стоит подвести итог, что Кодекс 1966 года являлся прогрессивным нормативным актом для своего времени с глубокими проработками и широким

²² Юридический вестник. - 1995. - № 2.

подходом к пониманию тех или иных правовых понятий. Бесспорно УК РСФСР 1966 заслуживает внимания правоведов к изучению и возможному перениманию опыта в построении конструкций или поиска ответов в теоретических дилеммах.

В начале 90-х годов нашей стране произошли события, повлекшие значительные изменения в общественной и политической жизни. Поэтому вполне естественно, что УК РСФСР 1960 года, несмотря на неоднократно вносимые изменения и дополнения, он не подлежал «реанимированию», однако послужил достойным базисом к последующим правовым разработкам. Изменившиеся общественные отношения, экономика, политический строй потребовали принятие другого уголовного кодекса, основанного на иных принципах и отвечающего реалиям наступившего времени. На смену изжившему себя по всех отношениях УК РСФСР 1960 года в 1996 году пришел совершенно новый Уголовный Кодекс совершенно новой страны - Российской Федерации.

1.4 Законодательное урегулирование института соучастия по УК РФ 1996 года

Действующий законодательством понятие соучастия закреплено в ст. 32 УК РФ. В силу этой статьи соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления²³.

Правоведы выделяют четыре основных вида соучастия²⁴:

Объективные признаки соучастия:

1. участие в преступлении двух или более лиц;
2. совместность участия в преступлении;

Субъективные признаки:

1. умышленное участие в совершении преступления
2. участие в умышленном преступлении.

Рассматривая подробнее указанные признаки можно указать следующее:

²³ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. – № 25. – Ст. 2954.

²⁴ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, Г.Д. Долженкова, Э.Н. Жевлаков и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с.

1. Под участие в преступлении двух и более лиц понимается соответствие участвующих лиц признакам субъекта преступления, предусмотренным ст. 20 УК РФ (вменяемое физическое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности).

Этот признак существует и действует, однако сложившаяся практика показывает о наметившейся тенденции роста числа «групповых» преступлений, где исполнитель к моменту совершения преступления не достиг возраста наступления ответственности или является невменяемым. На сегодняшний день суд исходит из позиции, что в случае, когда малолетний или невменяемый полностью исполнил объективную сторону преступления, вменяемое лицо, склонившее его к совершению деяния и не участвующее наряду с исполнителем в выполнении объективной стороны, не подлежит вменению признака «группа лиц по предварительному сговору» этому лицу не вменяется²⁵.

Обратная ситуация возникает, когда два лица или несколько участвовали в совершении «группового» преступления и в равных долях выполнили объективную сторону преступления. Тогда лицу, отвечающему признакам субъекта вменяется совершение преступления в группе лиц²⁶.

О признаке «совместность участия» можно говорить, когда в деянии присутствует функциональная связь между действиями всех соучастников, то есть их действия согласованы, направлены на общий результат - достижение вредных последствий, находящихся в прямой связи с совместными действиями соучастников. Отсюда можно сделать вывод, что соучастие невозможно после совершения оконченного преступления. При совершении каких-либо совместных действий по окончанию выполнения объективной стороны мы говорим о «прикосновенности» к преступлению, ответственность за которую предусмотрена в случаях, прямо указанных статьями Особенной части УК РФ. К примеру, приобретение или сбыт имущества, добытого преступным путем (ст. 75 УК РФ).

²⁵ п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. N 29

²⁶ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. N 8. С. 17

Отсутствие функциональной связи исключает соучастие. Бриллиантов А.В.²⁷ в качестве примера указывает ситуацию, в которой лицо, присутствовавшее при грабеже, но не совершившее никаких действий, направленных на завладение имуществом, может быть признано соучастником грабежа лишь при условии, что оно так или иначе помогало грабителям в совершении ими преступления (например, своим угрожающим видом подкрепляло угрозы, высказанные другим соучастником). По мнению автора работы, в данном случае доказыванию подлежит даже тот факт, что лицо, угрожающее своим видом потерпевшему, осознавало характер происходящего и угрожающего эффекта, производимого на потерпевшего, и, непосредственно, желало этого.

Умышленное участие, в свою очередь предполагает осознание лицом факта участия в преступном деянии, волевою направленность на его совершение, то есть респондируемую друг другу связь соучастников - факт оказания своими действиями помощи другим соучастникам в процессе совершения преступления.

Приводя пример, можно указать теоритически возможную ситуацию, когда ранее незнакомые друг другу субъекты, действуя каждый в одиночку, решили проникнуть на продуктовый склад с целью хищения. Один из воров, действуя самостоятельно, отключил сигнализацию, вскрыл складскую дверь и проник в хранилище. Другой злоумышленник, действуя также самостоятельно, и, не зная о действиях другого вора, заметив, что датчики сигнализации по каким-то причинам не функционируют, выбил окно и также проник на склад. В данном случае, случайно оказанная помощь злоумышленником № 1 злоумышленнику № 2 и их действия, не будут никаким образом подпадать под признаки соучастия.

Относительно ответственности организатора к признаку функциональной связи, следует отметить, что в силу ч. 5 ст. 35 УК РФ, организатор подлежит уголовной ответственности за все совершенные организованной им группой

²⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, Г.Д. Долженкова, Э.Н. Жевлаков и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с

(сообществом, организацией) преступления, если они охватывались его умыслом. В данном случае тот факт, что исполнитель мог и не знать о роли такого организатора, не будет иметь какого-либо правового значения.

По российскому законодательству соучастие возможно только при совершении умышленного преступления, по общему правилу неосторожное сопричинение вреда соучастием не признается. Интересным выступает тот факт, что во многих уголовных кодексах зарубежных стран прямо предусмотрена ответственность за соучастие в неосторожных преступлениях. (Франция, Португалия)²⁸.

Таким образом, по законодательству РФ, при соучастии все его участники должны осознавать общественную опасность своих действий и действий исполнителя преступления. Умысел соучастников охватывает общественную опасность последствий совершаемого преступления и желают их наступления.

Субъективная сторона соучастия характеризуется прямым умыслом, который распространяется на все признаки состава преступления, в том числе и квалифицирующие. Поэтому квалифицирующие признаки состава преступления могут вменяться соучастникам только при условии установления у них умысла в отношении этих признаков.

Мотивация поведения соучастников может быть различной, что не препятствует установлению самого факта соучастия в преступлении. Мотив действий не будет иметь правового значения при квалификации содеянного, но может быть учтен судом в качестве смягчающего или отягчающего обстоятельства в отношении того или иного соучастника в порядке статей 61, 63 УК РФ и повлиять на размер наказания.

Значение института соучастия в Уголовном праве России велико, поскольку позволяет привлекать к ответственности лиц, не совершивших непосредственно объективную сторону преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ, но способствующих совершению этих деяний другими лицами.

²⁸ Рарог., Есаков Г. Статья: Понимание Верховным Судом РФ группы лиц соответствует принципу справедливости [Электронный ресурс]. Режим доступа <https://www.lawmix.ru/> (дата обращения 24.03.2018).

М.Д. Шаргородский полагал, что институт соучастия необходимым для того, чтобы «разрешить вопрос о наказуемости деяний, которые не предусмотрены статьями Особенной части, но представляют общественную опасность в связи с тем, что деяние лица, непосредственно совершившего такое преступление, находится в причинной связи с этими виновными действиями и предусматривается как наказуемое статьями Общей и Особенной части»²⁹.

Действующий УК РФ выделяет виды соучастников. Согласно п. 1 ст. 33 УК РФ соучастниками преступления наряду с исполнителем признаются организатор, подстрекатель и пособник³⁰.

Исполнителями могут выступать:

1. лица, непосредственно выполнившие объективную сторону преступления;
2. лица, непосредственно участвовавшие в выполнении объективной стороны (ее части) совместно с другими лицами – соисполнительство;

В данном моменте важно уточнить роль исполнителя в составе организованной группы, где лицо признается исполнителем в независимости от личного и непосредственного выполнения действий объективной стороны, поскольку все действия соучастников организованной группы, в независимости от их роли в содеянном, подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ.

3. совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или иных обстоятельств.

Опосредованное выполнение объективной стороны состава преступления и признание лица исполнителем возможно в тех случаях, когда лицо, фактически осуществляющее свою предпринимательскую деятельность через подставное лицо (например, лица без определенного места жительства, который формально был зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя),

²⁹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. 408

³⁰ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 23.04.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. – № 25. – Ст. 2954.

уклонялось от уплаты налогов (сборов), его действия подпадают под квалификацию ст. 198 УК РФ как исполнителя данного преступления»³¹.

Организаторами являются:

1. Лица, организовавшие совершение преступления;
2. лица, руководившие процессом выполнения объективной стороны преступления;
3. лица, создавшие организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию);
4. лица, руководившие организованной группой или преступным сообществом (организацией).

Организация совершения преступления должна выражаться в череде каких-либо действий, к примеру: планировании, даче преступных поручений и контроле их исполнения, подчинении своей воле. Создание организованной группы или преступного сообщества (организации) подразумевает совершение любых действий, результатом которых стало их образование (сговор, приискание соучастников и прочее).

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. ст. 205.4, 208, 209, 210 и 282.1 УК РФ, а также за все совершенные организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией) преступления, если они охватывались его умыслом.

Подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом.

Пособниками признаются лица:

- а) содействовавшие совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, заранее обещавшие скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления либо предме-

³¹ п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 декабря 2006 г. № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления»

ты, добытые преступным путем, а равно приобрести или сбыть такие предметы (интеллектуальное пособничество);

б) содействовавшие совершению преступления предоставлением средств или орудий совершения преступления (физическое пособничество);

в) содействовавшие совершению преступления устранением препятствий.

Следует учитывать, что заранее обещанное укрывательство, приобретение или сбыт предметов, добытых преступным путем, является не физическим, а интеллектуальным пособничеством. Пособничество образует само обещание совершить указанные в законе действия. Реального исполнения этого обещания и даже намерения его исполнить не требуется для квалификации содеянного в качестве пособничества.

Закон предусматривает исчерпывающий перечень деяний, образующих пособничество. Например, заранее обещанное недонесение (если лицо не обязано было донести или иным образом воспрепятствовать совершению преступления) или содействие преступнику путем снабжения его продуктами питания, необходимыми для поддержания сил во время совершения преступления, пособничеством не являются.

Статья 35 УК РФ закрепляет формы соучастия, выделяемые в зависимости от степени согласованности действий соучастников:

- 1) группа лиц;
- 2) группа лиц по предварительному сговору;
- 3) организованная группа;
- 4) преступное сообщество (преступная организация).

По общему правилу, все указанные формы соучастия являются разновидностями простого соучастия (соисполнительством). Исключение из этого правила связано с соучастием в преступлениях со специальным субъектом в форме организованной группы. «Участниками организованной группы при совершении преступления со специальным субъектом могут быть признаны лица, не обладающие признаками специального субъекта. При этом их действия в силу ч. 4 ст. 34 УК РФ не могут быть квалифицированы в качестве действий соис-

полнителей, они могут быть только организаторами, подстрекателями или пособниками»³².

Преступление признается совершенным группой лиц, если в его совершении совместно участвовали два или более исполнителя без предварительного сговора. Чаще всего такое соисполнительство имеет место в ситуации, когда одно лицо начинает совершать преступление, а другое к нему присоединяется. При этом не исключено и участие в преступлении организаторов, подстрекателей и пособников (не являющихся исполнителями и не входящих в состав группы), их действия квалифицируются со ссылкой на соответствующую часть ст. 33 УК РФ как соучастие в групповом преступлении (если они осознавали этот факт).

Правоприменителем в качестве групповых признаются деяния, совершенные несколькими лицами, из числа которых только одно подлежит уголовной ответственности, остальные не подпадают по признаки субъекта по возрасту или в силу невменяемости. В данном случае все равно вменяется в качестве квалифицирующего признака вменяется - «группа лиц».

Группа лиц по предварительному сговору имеет место тогда, когда в совершении преступления участвуют лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления.

Предварительный сговор предполагает выраженную в любой форме договоренность двух или более лиц, состоявшуюся до начала совершения действий, непосредственно направленных на совершение преступления. При этом, наряду с соисполнителями преступления, другие участники преступной группы могут выступать в роли организаторов, подстрекателей или пособников и их действия надлежит квалифицировать по соответствующей части [ст. 33](#) УК РФ. Понятие сговора дано в Постановлении Верховного суда «По делам об убийстве», но данное в нем определение сговора как договоренности о преступлении, достиг-

³² п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. N 6 «О судебной практике по делам о взятничестве и коммерческом подкупе»

нутой в любой форме до его совершения, можно применять при квалификации любых деяний, предусмотренных Особенной частью УК³³.

Практике известны случаи, когда сговор выражался не только в словесной форме, но также в качестве жестов, согласие соучастника может быть выражено также молчанием. Сговор характеризуется своей предварительностью, то есть состояться до фактического момента начала выполнения объективной стороны. В ином случае соучастие имеет форму «группы».

При совершении преступления группой лиц по предварительному сговору, наряду с исполнителями не исключено участие организаторов, подстрекателей и пособников (не являющихся исполнителями и не входящих в состав группы), их действия квалифицируются со ссылкой на соответствующую часть ст. 33 УК РФ как соучастие в преступлении, совершенном группой лиц по предварительному сговору.

При определении такой формы соучастия, как совершение преступления группой лиц по предварительному сговору, принципиальным встает вопрос доказывания наличия сговора соучастников до начала действий, когда и где он состоялся, достигнута ли договоренность о распределении ролей, объеме совершаемых действий, целях осуществления преступного умысла.

В этой связи, если организатор, подстрекатель или пособник непосредственно не участвовали в совершении преступления, к примеру, хищения чужого имущества, содеянное исполнителем преступления не может квалифицироваться как совершенное группой лиц по предварительному сговору. В этих случаях в силу ч. 3 ст. 34 УК РФ действия организатора, подстрекателя или пособника следует квалифицировать со ссылкой на ст. 33 УК РФ.

Отягчающие обстоятельства совершения преступления могут вменяться лицам, совершившим преступление группой лиц по предварительному сговору, если они охватывались их общим умыслом (акцессорная природа соучастия). В тех случаях, когда группа лиц предварительно договорилась о совершении кон-

³³ п. 10 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 N 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»..

кретного преступления, но кто-либо из соисполнителей вышел за пределы состоявшегося сговора, совершив действия, подлежащие иной правовой оценке, содеянное им квалифицируется по соответствующей статье Особенной части УК РФ (эксцесс исполнителя).

Организованная группа – это устойчивая группа лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений, таким образом, существует два основных признака – это устойчивость и объединение участников. Целью создания организованной группы является совершение ведения систематической преступной деятельности, намного реже – совершение одного преступления (длящегося во времени или многоэпизодного вымогательства).

Некоторые ученые выделяют такие признаки, как наличие лидера, постоянство состава группы³⁴, распределение ролей, которые, по мнению автора работы, выступают второстепенными и не имеют правового значения.

Вместе с тем, указанные в законе признаки устойчивости и объединенности участников являются оценочными, поскольку та или иная группа могут быть иметь разную степень устойчивости и различаться степенью разобщенности членов, потому при квалификации действий, как совершенных организованной группой, необходимо учитывать все факторы и обстоятельства совершенного преступления.

Преступное сообщество (преступная организация) характеризуется строгой иерархичностью группы или объединением нескольких организованных групп, действующих под единым началом. Члены таких сообществ объединяются с целью совершения одного или нескольких тяжких (особо тяжких преступлений, но могут совершать преступления и иных категорий), для получения финансовой или иной материальной выгоды. От всех других форм - эта отличается сложной внутренней структурой (наличие подразделений или относительно самостоятельных организованных групп в ее составе).

³⁴ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богуш, Г.Н. Борзенков и др.; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статут, 2012. 879 с.

Важно понимать, что если, что организованная группа не может быть признана преступным сообществом (преступной организацией), если конечная цель ее преступной деятельности не заключается в получении материальной выгоды. В противном случае, она будет иметь только признаки организованной группы.

Конкретные признаки преступного сообщества и организованной группы рассматриваются в Постановлении Пленума Верховного Суда³⁵.

Важным вопросом теории и практики Уголовного права был и остается вопрос ответственности соучастников. Как и при совершении любым субъектом преступления, основанием для ответственности соучастников предусмотрены ст. 8 УК РФ - совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законодательством.

Особенная часть определяет эти признаки применительно к соучастникам (за исключением исполнителя) – это квалифицирующие составы преступлений: совершение группой лиц, группой лиц по предварительному сговору и т.д.

Потому действия организатора, подстрекателя и пособника квалифицируются по соответствующей статье (ее части, пункту) Особенной части со ссылкой на соответствующую часть ст. 33 УК РФ.

В том случае, когда лицо, являясь организатором, подстрекателем или пособником, участвовало в совершении преступления также в качестве исполнителя, его деяние в целом квалифицируется как деяние исполнителя, ссылка на ст. 33 УК РФ в данном случае не применяется.

Если одно и то же лицо при совершении преступления выступило в роли подстрекателя и пособника, квалификация его деяния дается со ссылкой на ч.ч. 4, 5 ст. 33 УК РФ. В случае, когда организатор преступления, выступил также в качестве подстрекателя или пособника, содеянное им квалифицируется со ссылкой на ч. 3 ст. 33 УК РФ как деяние организатора, поскольку согласно сложившейся практике, умысел организатора охватывал действия по пособи-

³⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. N 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)».

честву и подстреканию, и дополнительной квалификации по другим частям ст. 33 УК РФ не требует.

При назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, при решении вопросов об освобождении от ответственности или от наказания учитываются характер и степень фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда. Смягчающие или отягчающие обстоятельства, относящиеся к личности одного из соучастников, учитываются при назначении наказания только этому соучастнику (принцип индивидуализации).

Еще один острый диспут теоретиков и правоприменителей при назначении наказания сложился задолго, до принятия Уголовного Кодекса РФ в 1996 году и заключается он в определении правовой природы соучастия. С одной стороны выступают сторонники акцессорной теории соучастия, которые полагают, что соучастники несут ответственность в границах действий исполнителя (солидарная ответственность). Активный сторонник данной теории «логической акцессорности» М.И. Ковалев считал, что состав преступления выполняется непосредственным исполнителем, остальными же соучастниками «сам состав преступления не выполняется», а в действиях подстрекателей и пособников есть некий «общий состав преступления», который должен определять ответственность³⁶. Другой сторонник - теоретик XIX века России В.Д. Спасович, указывал, что соучастники, причинившие преступный результат, отвечают за все последствие солидарно: «Каждый соучастник отвечает за все преступление в полном объеме. Если три сообщника совершили убийство, то каждый из них должен быть наказан как за целое убийство, а не как за одну треть убийства»³⁷.

Противники указанной теории - сторонники теории эксцесса исполнителя и в своих взглядах исходят из того, что соучастники несут ответственность не за деяние исполнителя, а в пределах своего умысла и направленных на его реа-

³⁶ Ковалев М.И. Уголовное право: Общая часть. М., 1997. С. 230 – 231, Наумов А.В. Российское уголовное право: Курс лекций. М., 2004. Т. 1: Общая часть. С. 301 – 305.

³⁷ Спасович В.Д. Учебник уголовного права: В 2 т. Т. 1. СПб., 1863. С. 171.

лизацию своих собственных действий, независимо от действий исполнителя и последствия таковых действий.

По мнению автора, в настоящее время трактовка Уголовного закона и практика правоприменения свидетельствует, что соучастники несут ответственность скорее за свои собственные деяния, но элементы акцессорности также встречаются, один из самых сильных аргументов приверженцев акцессорной теории соучастия заключается в том, что действия соучастников преступления квалифицируются одинаково.

В качестве хрестоматийного примера, Бриллиантов А.В. указывает ситуацию, при которой лицо, склонило другое к участию в совершении убийства с обещанием простить долг последнему, но затем приняло участие в преступлении в качестве соисполнителя. То есть в данном случае корыстная заинтересованность имелась только у лица, которого склонили к совершению преступления, однако, лицо обещавшее простить долг и, принявшее затем участие в убийстве, несет ответственность как соисполнитель убийства, совершенного из корыстных побуждений³⁸.

Исключениями из этого правила выступают ситуации, когда:

а) соучастники не несут ответственности за деяние, не охватываемое их умыслом, то есть исполнитель изменяет содержание общего умысла. Это исключение предусмотрено ст. 36 УК РФ «Эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат». Указанное правило основывается на принципе виновности, закрепленном ст. 5 УК РФ правило об эксцессе исполнителя основано на принципе вины, закрепленном в ст. 5 УК РФ, согласно которому лицо подлежит уголовной ответственности только за те преступные деяния и последствия, в отношении которых установлена его вина, объективное же вменение не допускается.

³⁸ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, Г.Д. Долженкова, Э.Н. Жевлаков и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с

б) при квалификации деяния соучастника не учитываются обстоятельства, которые относятся к личности другого соучастника (например, факт убийства матерью своего новорожденного ребенка);

в) при квалификации действий организаторов, подстрекателей и пособников делается ссылка на ст. 33 УК РФ;

г) при прямом указании диспозиции статьи Особенной части УК РФ (290 и 291 УК РФ), в данном случае применяются особые правила квалификации с учетом конкуренции уголовно-правовых норм.

Остановливаясь подробнее на вопросе эксцесса исполнителя необходимо отметить, что выделяют количественный и качественный виды эксцесса.

При количественном эксцессе совершается однородное, но более опасное преступление. Классический пример: умыслом соучастия охватывалось совершение кражи, но исполнителем совершен разбой.

В случае качественного эксцесса совершается неоднородное преступление, полностью противоречащее тому, которое было запланировано соучастниками или организатором. Здесь преступник покушается на совсем другой объект. К примеру умыслом соучастия охватывалось совершение преступления против собственности – кражи, но исполнителем по своим внутренним убеждениям совершено убийство, а потом похищено имущество.

При количественном эксцессе исполнителя подстрекатель несет ответственность за подстрекательство к тому преступлению, к совершению которого он склонял исполнителя.

При совершении качественного эксцесса, когда исполнитель принимает решение совершить неоднородное преступление, соучастие как таковое отсутствует. В данном случае действия подстрекателя могут быть квалифицированы лишь в качестве приготовления к преступлению (неудавшееся подстрекательство).

В этом заключается важная практическая роль разграничения качественного и количественного эксцессов, определяющую роль будет играть направленность умысла.

Весьма сложен вопрос в тех случаях, когда исполнитель не смог реализовать умысел соучастников по независящим от него причинам, к примеру, жертва грабежа дала отпор преступнику, исполнителю в данном случае пришлось применить насилие, для доведения преступления до конца. В данном случае эксцесс исполнителя в такой ситуации места не имеет.

Отдельно необходимо рассмотреть такое понятие как «Прикосновенность к преступлению» и ее отличительные признаки от соучастия.

Под прикосновенностью к преступлению понимается умышленное деяние, выраженное в помощи преступнику и, связанную, с совершением преступления, при отсутствии признаков соучастия³⁹. Ответственность при прикосновенности к преступлению наступает лишь в случаях, прямо предусмотренных диспозиции статьи Особенной части УК РФ.

Регулирование прикосновенности к преступлению в правовом поле уголовного законодательства обусловлена тем, что она создает благоприятные условия для развития преступности как негативного общественного явления. Вместе с тем, главное отличие прикосновенности от соучастия в том, что сама по себе прикосновенность к преступлению не является причиной преступления и причиной общественно опасных последствий этого преступления. В качестве основных форм прикосновенности можно назвать недоносительство, укрывательство и попустительство.

Наказуемыми формами прикосновенности к преступлению в действующем уголовном праве России являются:

- 1) заранее не обещанное укрывательство преступления (ст. 316 УК РФ);
- 2) легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем (ст. 174 УК РФ);
- 3) приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем (ст. 175 УК РФ).

Общим выводом к рассмотренному вопросу необходимо указать следующее. Глава 7 Общей части Уголовного Кодекса Российской Федерации, приня-

³⁹ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. 408 с.

того в 1996 году, предусматривает институт соучастия и определяет его статьей 32 УК РФ, согласно которой соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.

Виды соучастников предусмотрены статьей 33 УК РФ, соучастник может выступать в качестве исполнителя преступления, организатора, подстрекателя и пособника. В соответствии со статьей 34 УК РФ ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления.

Статья 35 УК РФ выделяет формы соучастия: группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная группа, преступное сообщество (преступная организация). Деление основано на признаке согласованности действий соучастников.

Действующее уголовное законодательство регламентирует и определяет такое понятие как эксцесс исполнителя, которым признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. Указывает принцип применения этой нормы, согласно которому за эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат.

Проведенное исследование положений теории акцессорной модели и эксцесса исполнителя, позволило сделать, что современный кодекс использовал положения теории комбинированной ответственности соучастия УК РФ 1996 г. В результате такого подхода ответственность соучастников имеет двойную природу. С одной стороны часть 1 ст. 34 УК РФ закрепляет самостоятельную (индивидуальную) ответственность соучастников за характер и степень фактического участия каждого из них в совершении преступления. С другой стороны часть 5 ст. 34 УК РФ регламентирует, что при совершении исполнителем приготовления к преступлению или покушения на преступление остальные соучастники несут уголовную ответственность за соответствующий вид неоконченного преступления, то есть в данном случае в законе закреплен принцип ак-

цессорной ответственности. Действия организатора, подстрекателя и пособника при вынужденном недоведении преступления до конца исполнителем квалифицируются по части 1 или 3 ст. 30, частями 3, 4, 5 ст. 33 УК РФ и соответствующей статье Особенной части УК РФ.

2 ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ИНСТИТУТА СОУЧАСТИЯ В СОВЕТСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

2.1 Исторический генезис понятий «шайка» и «банда» как разновидностей соучастия особого рода в отечественном законодательстве

В «Уложении о наказаниях уголовных и исправительных» 1845 года⁴⁰ шайка упоминается как один из видов соучастия. Из положений указанного Уложения следует, что под шайкой понималось создание сообщества для совершения ряда преступлений: разбоя, зажигательства, выделки или провоза фальшивых денег, кражи, мошенничества, подделки документов, привоза контрабанды, подкупа должностных лиц.

Таким образом, шайка могла существовать как преступное сообщество, составленное для совершения одного или нескольких преступлений, определенных заранее в данных случаях. По определению Н.С. Таганцева, «шайкою признается соглашение нескольких лиц на совершение нескольких определенных или неопределенных, однородных или разнородных преступных деяний»⁴¹.

Также можно встретить другое определение «шайки», которое предполагало, что это предварительное соглашение на учинение нескольких преступных деяний, точно не определенных, или целого рода деяний одного или разного рода, и притом соглашение, не периодически повторяющееся, а общее на постоянную преступную деятельность⁴².

В свою очередь Н.С. Таганцев также отмечал, что существо шайки заключается в постоянном характере сообщества, в обращении членами шайки преступной их деятельности в ремесло⁴³.

Участники шайки наказывались даже тогда, когда составленная шайка не учинила никакого преступления: закон карал само составление шайки⁴⁴.

⁴⁰ Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. / под ред. О.И. Чистякова. - М.: Юридическая литература, 1988. - Т.6.

⁴¹ Таганцев Н.С. Шайка как вид соучастия // Уголовное уложение 22 марта 1903 г. Рига, 1922. С. 192.

⁴² Конспект по уголовному праву и процессу, составленный по лекциям профессоров Фойницкого, Случевского, Сергеевского и др. С. 102.

⁴³ Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права: Часть Общая. Кн. 1: Учение о преступлении. СПб., 1880. С. 17.

Позже в Уголовном уложении 1903 г. закреплялось, что согласившийся принять участие в сообществе для учинения тяжкого преступления и не отказавшийся от дальнейшего участия, но не бывший соучастником преступления, отвечает только за участие в сообществе⁴⁵.

Уголовно-правовое понятие банды появилось лишь после Великой Октябрьской революции 1917 года, однако уголовному праву царской России была известна конструкция шайки как соучастия «*sui generis*», которая явилась прообразом состава «бандитизм».

Как упомянуто выше, впервые понятие «шайка» встречается в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Соответствующие нормы находились в Главе 3 «О нарушении общественного спокойствия, порядка и ограждающих оные постановления» разделе VIII «О преступлениях и проступках против общественного благоустройства и благочиния».

В ст. ст. 1148 – 1150 Уложения предусматривалась ответственность за деятельность различных «злонамеренных шаек», которые могли «составляться» для совершения трех групп преступлений:

- 1) для разбоев или зажигательства, «делания или привоза» фальшивой монеты, фальшивых ассигнаций или «иных государственных бумаг»;
- 2) для воровства-кражи или воровства-мошенничества либо для изготовления фальшивых документов, кроме государственных бумаг;
- 3) для противозаконного провоза «питей» или контрабанды «и вообще для производства запрещенной торговли», запрещенных игр или для подкупа чиновников.

В указанных случаях преступным признавалось как создание подобной преступной организации, так и вступление в нее, а равно прикосновенность к деятельности такой группы в форме доносительства.

⁴⁴ Конспект по уголовному праву и процессу, составленный по лекциям профессоров Фойницкого, Случевского, Сергеевского и др. С. 108.

⁴⁵ Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. С. 403; Гришко Е.А. Организованная преступность по уголовному законодательству России дооктябрьского (1917 г.) периода // Наркотизм и организованная преступность. Смоленск, 1999. С. 22.

При этом в Уложении не давалось определения шайки, вследствие чего ученые-юристы того времени по-разному понимали как сущность шайки, так и ее существенные признаки.

Например, А.С. Жиряев считал основным признаком подобного преступного сообщества, под каким бы наименованием оно ни действовало, цель создания – «целый ряд в отдельности еще не определенных, однородных или разнородных преступлений, кои они решаются совершать совокупными силами»⁴⁶.

При этом автор отмечал, что «различие шайки от сообщества обыкновенных заговорщиков заключается не в большем количестве преступников, но в неопределенности числа и предмета предполагаемых преступлений. Шайка в этом строго юридическом смысле, уклоняющемся от общепринятого, может состоять и из двух только соучастников».

Утверждается также, что шайка нередко представляет собой «государство в государстве» (*statum instatu*). Такую же параллель проводил и немецкий криминалист А.Ф. Бернер⁴⁷. Именно в этом А.С. Жиряев усматривал необходимость признавать преступными уже образование шаяк и вступление в них.

Следует отметить, что сочинение «О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении» имеет множество ссылок на труды немецких теоретиков уголовного права, из чего можно сделать вывод, что весь данный институт был заимствован из немецкого уголовного права; отсюда же приходит понятие «*Bandengeist*», переведенное А.С. Жиряевым как «дух шайки»⁴⁸.

Такой же позиции придерживается и П.В. Агапов⁴⁹. При этом А.Ф. Бернер отмечал в своем учебнике, что подобный преступный союз направлен на целый ряд преступлений⁵⁰.

Однако по ряду причин данный подход можно считать не самым удачным. Шайка от заговора отличалась лишь целью создания, которую на практике

⁴⁶ Жиряев А. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. Дерпт, 1850. С. 120.

⁴⁷ Учебник уголовного права А.Ф. Бернера. Части Общая и Особенная. Т. 1: Часть Общая. СПб., 1865. С. 490 - 491.

⁴⁸ Жиряев А. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. Дерпт, 1850. С. 120.

⁴⁹ Энциклопедия уголовного права. СПб., 2013. Т. 21: Преступления против общественной безопасности и общественного порядка. Издание профессора Малинина (СПб. ГКА). С. 325.

⁵⁰ Учебник уголовного права А.Ф. Бернера. Т. 1: часть Общая. СПб., 1865. С. 526.

довольно сложно установить и доказать, особенно если учесть, что криминализовано было само создание шайки, когда едва ли известно, многократным ли преступным промыслом собираются заниматься соучастники или же они объединились для совершения лишь одного преступления и, соответственно, в данном случае следует говорить не о шайке, а об обычном заговоре.

В ст. 922 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных редакции 1885 г. Также не давалось точного определения шайки.

Н.С. Таганцев, комментируя данную норму, писал, что «под шайкою разумеется преступное сообщество, составленное несколькими лицами для совершения целого ряда преступлений, однородных или разнородных или же намеченных только в общих чертах, неопределенных, чем шайка отличается от отдельного соглашения на одно какое-либо преступное деяние». Во всякой шайке, по мнению Н.С. Таганцева, должно быть не менее трех сообщников. При этом он различал два вида шайек:

- 1). шайка первого рода имела конститутивный признак - уговор на несколько преступлений,
2. шайка второго рода предполагала наличие признака - организацию сообщества, то есть распределение ролей, выражающееся в назначении начальников, разграничении деятельности между сообщниками, раздел добычи по известным правилам и прочее.

Представляется, однако, что такие разъяснения вносили больше вопросов, нежели давали четкое представление. Попытки толкования уголовно-правового понятия через криминологические признаки лишь еще больше запутывали правоприменителя.

Интересным представляется дело, рассмотренное в 1900 г. В меховой магазин Санкт-Петербургского городского головы на Большой Морской улице зашла компания, состоящая из мужчины и двух молодых женщин. После их ухода выяснилось, что были украдены два бобровых воротника. Позже все были задержаны полицией. На суде выяснилось, что соучастники сговорились на целый ряд краж и уже успели совершить несколько. Двое из соучастников при-

знали себя виновными в принадлежности к преступной шайке, составившейся для краж. Однако одна из соучастниц отказалась признавать себя участницей шайки и утверждала, что участвовала лишь в одном преступлении. После продолжительного совещания присяжные заседатели отвергли существование шайки и принадлежность обвиняемых к преступному сообществу⁵¹.

Стоит отметить, что автор книги, в которой описываются различные судебные разбирательства, озаглавил рассказ об этом судебном разбирательстве как «Варшавская банда». При этом данную группу не признали шайкой ни первого, ни второго типа. Однако, судя по обстоятельствам дела, присутствовали признаки, характерные для каждого из видов. И если доказать нацеленность на целый ряд преступлений не получалось, то распределение ролей и функций было, и это не отрицали сами соучастники.

Уже в советский период С.В. Познышев отмечал, что слова «бандит» и «банда» проникли из разговорного языка в язык юридический⁵².

Последний кодифицированный законодательный акт Российской империи в области уголовного права - Уголовное уложение 1903 г. - также оперировал понятием «шайка», не определяя его.

В 1904 г. появляются объяснительные записки редакционной комиссии, в которых Н.С. Таганцев определил, что «шайка - это соглашение нескольких лиц на совершение нескольких определенных или неопределенных, однородных или разнородных преступных деяний. Существо шайки заключается в постоянном характере сообщества, в обращении членами шайки преступной деятельности в ремесло»⁵³.

Следует признать, что освещение в дореволюционной литературе вопроса о шайке как об устойчивой преступной организации было противоречивым; не

⁵¹ Никитин Н.В. Преступный мир и его защитники. М.: Воениздат, 2003. С. 180 - 183.

⁵² Познышев С.В. К психологии современного бандитизма // Журнал психологии, неврологии и психиатрии. 1923. Т. III. С. 56.

⁵³ Уголовное уложение 22 марта 1903 г. С мотивами, извлеченными из объяснительной записки редакционной комиссии, представления Мин. юстиции в Государственный совет и журналов - особого совещания, особого присутствия департаментов и общего собрания Государственного совета. СПб.: Издание Н.С. Таганцева, 1904. С. 106 - 107.

отличалась единообразием и судебная практика, которой так и не было предложено четких критериев для разграничения шайки и заговора.

В советском законодательстве термин «бандитизм» впервые упоминается в Декрете СНК РСФСР от 13 июля 1918 г. «О суде». Один из авторов проекта данного Декрета П.И. Стучка считал сутью декрета два положения:

- 1) разогнать старый суд;
- 2) отменить все старые законы⁵⁴.

Но в последующем советское уголовное право опиралось на термины и понятия, выработанные дореволюционными криминалистами.

Официальное определение понятия «бандитизм» впервые предлагается в Постановлении Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 20 июня 1919 г. «Об изъятиях из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении». Согласно данному документу под бандитизмом понималось «участие в шайке, составившейся для убийства, разбоя и грабежей». При этом по степени общественной опасности бандитизм приравнивался к контрреволюционной организации.

Из-за того, что положение шайки в советском законодательстве не было конкретизировано, некоторые ученые стали говорить о шайке, как о самостоятельной специфичной форме соучастия. А все проблемные вопросы, которые достались от дореволюционного законодательства, остались неразрешенными.

Уголовным кодексом РСФСР бандитизм рассматривался уже как государственное преступление. В соответствии с ч. 1 ст. 76 УК РСФСР 1922 г. под бандитизмом понимались организация и участие в бандах (вооруженных шайках) и организуемых бандой разбойных нападениях и ограблениях, налетах на советские и частные учреждения и отдельных граждан, остановках поездов и разрушениях железнодорожных путей, не важно, сопровождалась эти нападения убийствами или не сопровождалась. Совершение данного деяния каралось высшей мерой наказания и конфискацией всего имущества (с допущением по

⁵⁴ Стучка П.И. Революционная роль советского права. Изд. 3-е. М., 1934. С. 91, 116.

смягчающим обстоятельствам понижения наказания до лишения свободы на срок не ниже трех лет со строгой изоляцией и конфискацией имущества).

Следует отметить, что слова «бандит» и «банда» встречались еще в трех статьях УК РСФСР 1922 г.: 25, 58, 184. Пункт «ж» ст. 25 упоминал о возможности совершения преступления группой, но в скобках поставлены слова: «шайкой», «бандой».

С.В. Познышев, анализируя все эти статьи, пришел к заключению, что понятия банды и бандитизма недостаточно определены и неясен смысл слова «шайка». Однако, толкуя закон, С.В. Познышев выделял три признака:

- 1) наличие нескольких участников; возможно, однако, что участников будет лишь двое;
- 2) более или менее длительная связь между ними, связь не ради одного скоротечного преступного посягательства, а связь, проявляющаяся в целом ряде совместных нападений;
- 3) вооружение⁵⁵.

В ходе рассуждений он пришел к выводу, что из выделенных им признаков определен только первый: наличие нескольких участников. Остальные же признаки спорны и могут толковаться судом по-разному, так как совершающие нападения и убийства, а также иные корыстно-насильственные преступления банды используют не только огнестрельное и холодное оружие, но и орудия, которые могут нанести вред здоровью.

Ф. Зейлигер в своей статье отмечала, что судебная практика не всегда четко отличала налет по ст. 76 УК от разбойного нападения по ст. 184 УК. При этом она выделяла признак сплоченной длительной организации на предмет учинения целого ряда тяжких преступлений⁵⁶.

С 1927 г. на основании Положения о преступлениях государственных (контрреволюционных и особо для СССР опасных преступлениях против порядка управления), внесшего изменения в УК РСФСР 1926 г., на законодатель-

⁵⁵ Познышев С.В. К психологии современного бандитизма // Журнал психологии, неврологии и психиатрии. 1923. Т. III. С. 57.

⁵⁶ Зейлигер А. Из практики по делам о налетах // Рабочий суд. 1924. N 13 - 14. С. 78.

ном уровне термин «шайка» перестал употребляться. В соответствии с указанным Положением ст. 59.1 УК РСФСР 1926 г. приобрела следующее содержание: «Бандитизм, то есть организация вооруженных банд и участие в них и в организуемых ими нападениях на советские и частные учреждения или отдельных граждан, остановка поездов и разрушение железнодорожных путей и иных средств сообщений и связи». Вместе с тем, следует отметить, что в ст. 19 УК РСФСР 1926 г. приготовление к преступлению признавалось общей формой преступной деятельности.

Можно согласиться с С.А. Силаевым, что логическая необходимость данной нормы исчезла⁵⁷.

Однако размытость признаков банды позволяла квалифицировать разбойное нападение, совершенное группой лиц по предварительному сговору, как организацию разбойной банды. Попытки уточнить понятие часто приводили к курьезным и тавтологичным определениям банды. Например, А. Галкин считал, что разбойная банда отличается наличием штаба и устройства связи с известными слоями населения, осведомления, снабжения, хранения награбленного и прочего⁵⁸.

В.Н. Ошеров писал, что шайка (банда) характеризуется «существованием часто особой конституции с «учредительным собранием», с кодексом законов и обычаев уголовного, административного и гражданского междушаечного права...»⁵⁹.

В судебной практике появляется понятие «организованная группа» как достаточное условие для квалификации хищения социалистической собственности по Закону от 7 августа 1932 г. Позднее именно понятие «организованная группа» судебная практика стала отождествлять с понятием «шайка». Примером этого является Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 июля

⁵⁷ Силаев С.А. Уголовная ответственность за бандитизм: история, современное состояние и перспективы // Тенденции и противоречия развития российского права на современном этапе: Сборник статей IX Международной научно-практической конференции. Пенза: Приволжский Дом знаний, 2010. С. 112.

⁵⁸ Галкин А. О разбое и бандитизме // Рабочий суд. 1927. N 6. С. 479.

⁵⁹ Ошеров В.Н. Преступная группа, шайка-банда и сообщество-организация по Уголовному кодексу // Право и жизнь. 1924. Кн. 7 и 8. С. 69.

1940 г. по делу Кузьмина и других, в котором Верховный Суд вместо понятия «организованная группа» использует понятие «шайка расхитителей»⁶⁰.

Думается, «восставшее из небытия» понятие шайки практически ничем не отличалось от понятия банды. Отличительные признаки банды, выделяемые в теории, были весьма условны, так как сам законодатель и судебная практика допускали, что и шайка тоже должна обладать организованностью, а признак вооруженности для банды слишком широко толкуем.

В.И. Пинчук справедливо утверждал, что практическое установление этих различий было невозможно. Что же касается признака вооруженности, то и тут законодатель, используя термины «вооруженная шайка» при описании разбойных нападений, «шайки, составившиеся для убийств» (предполагавшие изначально вооруженность), сводил к нулю возможность ее отличия от банды.

Стоит согласиться с В.И. Пинчуком, писавшим: «...требование организационной сплоченности, устойчивости должно относиться в равной мере как к антисоветской организации и банде, так и к шайке, которая должна рассматриваться как невооруженная банда, а во всем остальном представлять тесно сплоченную преступную группу, не отличающуюся в этом смысле от банды»⁶¹.

В примечании к своей научной статье он отметил, что «по существу между терминами «банда» и «шайка» нет разницы, только в одном случае употребляется русский, а в другом - иностранный термин».

Такую же позицию занимал и М.И. Ковалев. В своей монографии «Соучастие в преступлении» он писал: «Слово «банда», будучи переведенным на русский язык, не может означать ничего иного, кроме шайки»⁶².

Из вышеприведенных доводов следует, что необходимость существования бандитизма как самостоятельного состава преступления отпала 90 лет назад.

⁶⁰ Сборник Постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР за 1940 г. М., 1941. С. 33.

⁶¹ Пинчук В.И. Шайка - вид преступной организации: по материалам обобщения практики // Правоведение. 1959. N 4. С. 115.

⁶² Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Свердловск, 1962. Часть 2. Виды соучастников и формы соучастия в преступной деятельности. С. 221.

«Злонамеренная шайка» и основанный затем на ее конструкции состав бандитизма существовали из-за ненаказуемости приготовительных действий, но после введения УК РСФСР 1926 г. логическая необходимость данного состава отпала. Из-за признаков, которые были нечетко сформулированы, суды могли толковать признаки «банды» по собственному усмотрению и с точки зрения политической сообразности.

Вероятность того, что шайка, банда или организованная группа могут создаваться для совершения лишь одного преступления, не дает практической возможности отличить их от заговора (группы лиц по предварительному сговору). По этой же причине часто возникают споры о количественном составе, так как данный признак оставался единственной возможностью хотя бы формально размежевать данные понятия.

Организованной преступной группой следует признавать устойчивую группу из трех и более лиц, заранее объединившихся для совершения нескольких преступлений. Такая же дефиниция, но с иным обоснованием, была предложена Л.В. Глазковой⁶³.

Проводя историческую параллель с действующим уголовным законодательством, можно согласиться с Ж.В. Островских, который указывал, что Уголовный кодекс РФ 1996 г. вобрал в себя норму о бандитизме автоматически из УК РСФСР 1960 г. без учета нового подхода в уголовном праве и судебной практике к бандитизму как к деянию, не охватывающему собой совершение конкретных нападений⁶⁴. При этом УК РФ сохранил наказуемость приготовительных действий, а под приготовлением по-прежнему понимается сговор на совершение преступления.

Также современный Кодекс содержит понятие организованной преступной группы, на котором ныне основано понятие банды, а признак организованной преступной группы также является квалифицирующим в ряде статей УК

⁶³ Глазкова Л.В. Бандитизм и преступное сообщество: вопросы разграничения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 7.

⁶⁴ Островских Ж.В. Уголовная политика в сфере регламентации ответственности за создание организованных вооруженных преступных объединений (банд) в условиях глобализации // Военно-юридический журнал. 2013. № 3. С. 6.

РФ, в том числе в статьях Кодекса, которые предусматривают в своей объективной стороне признак совершения нападения. Таким образом, в современных условиях параллельное существование ответственности за приготовительные действия по ряду составов преступлений, которые предусматривают ответственность за совершение нападений в составе организованной преступной группы, и составу преступления, предусматривающего ответственность за создание банды, создает конкуренцию норм, которая усложняет процесс квалификации. Если отказаться от состава бандитизма, то это не приведет к декриминализации данного деяния, так как данные преступления по-прежнему останутся наказуемыми и современный УК РФ позволяет квалифицировать действия, направленные на создание банды, как приготовительные действия к совершению конкретных нападений в составе организованной преступной группы.

Следует отметить, что исторический генезис понятий «шайка» и «банда» свидетельствует о взаимопроникновении этих понятий одно в другое, при этом морфология слова «шайка» имеет русские корни, а «банда» ранее воспринималось в качестве заимствованного разговорного понятия, которое прочно вошло в юридический язык. При этом на сегодняшний день слово «шайка» используется лишь в качестве просторечного наименования организованной группы, характеризующее объединение нескольких субъектов для ведения преступной деятельности в качестве промысла (регулярно источника дохода).

Исторически анализ в параллели с действующим законодательством понятий «шайки» и «банды» показал, что исключение состава бандитизма (ст. 209 УК РФ) и изменение понятия преступной группы позволили бы уменьшить количество проблем, возникающих при квалификации преступлений, совершенных в соучастии.

2.2 Умысел и неосторожность, как формы преступлений, совершенных в соучастии, в советском уголовном законодательстве

Изменения уголовного законодательства 1958 года привели к тому, что УК РСФСР 1960 г. стал закреплять понятие «соучастие» под которым понима-

лось умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления. Указанное определение стало вызывать споры о наличии признака умышленности наряду с обязательными признаком совместности в совершении преступления.

М.Д. Шаргородский полагал, что спорность вопроса о возможности соучастия в неосторожном преступлении окончательно разрешена формулировкой Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: «Соучастием признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении преступления» (ст. 17)⁶⁵, однако преступление может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности (ст. ст. 8 и 9 Основ).

Вместе с тем, умышленно совершить неосторожное преступление невозможно. В свою очередь противники указанной точки зрения полагали, что соучастие может быть только при участии в совершении умышленного преступления и предлагали определение: «Соучастие есть умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления»⁶⁶.

Третья группа авторов полагала, что «положение закона о том, что соучастие - это умышленное совместное совершение преступления, оставляет за рамками необходимого указание на то, что и сами преступления, совершаемые в соучастии, должны быть умышленными»⁶⁷.

В действующем УК РФ учтена неоднозначность трактования норм советского уголовного законодательства и понятие соучастия дополнилось умышленностью на совместные действия, и на совершение умышленных преступлений. Современная редакция статьи 32 УК РФ исключает неосторожное участие в умышленном преступлении, умышленное участие в неосторожных действиях другого лица, а также совместное неосторожное участие.

⁶⁵ Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб., 2004. С. 537 - 538.

⁶⁶ Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954. С. 99; Он же. Советское уголовное право. Часть Общая. М., 1958. С. 228; см. также: Шнейдер М.А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 8; Виттенберг Г.Б. О некоторых спорных вопросах учения о соучастии // Труды Иркутск. гос. ун-та. Т. XXVII. Вып. 4. 1958. С. 62.

⁶⁷ Афиногенов С.В. Соучастие в преступлении (понятие, виды и формы): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 16.

Двойное указание на «умышленность», по мнению В.А. Нерсеяна, в действующем законодательстве, исключает его распространение на случаи неосторожного поведения⁶⁸.

Русские дореволюционные юристы полагали, что соучастие должно исключаться при следующих обстоятельствах:

1) лицо, совместно совершающее преступление, являются виновными в неосторожности (пример Н.Д. Сергеевского);

2) одно из действующих лиц предвидит результат содеянного умышленно, другое - неосторожно;

3) преступники действуют без какого-либо соглашения между собой. При этом назывались возможными три комбинации:

а) ни один из виновных не знает о намерении и деятельности других;

б) из двух злоумышленников лишь один знает об умысле и деятельности другого;

в) действующие лица знают друг о друге, но каждое из них ошибочно думает, что ни умысел, ни деятельность его не известны другому⁶⁹.

Из этого уже тогда можно было сделать вывод, что совместность действий соучастников не может быть обусловлена их разным внутренним отношением (умысел, неосторожность, казус) к содеянному.

В советский период ситуация в вопросе соучастия не отличалась такой единой точкой зрения как в дореволюционный период. К примеру, советский юрист А.Н. Трайнин считал возможным соучастие в неосторожном преступлении. Однако, по его мнению, соучастия быть не может в случае, когда исполнитель действует умышленно, а ему помогавшие лица – неосторожно или в случае, когда умышленно действуют третьи лица, а исполнитель - неосторожно. Вместе с тем, соучастие имеет место быть во всех случаях совместного совершения несколькими лицами одного и того же неосторожного преступления⁷⁰.

⁶⁸ Нерсеян В.А. Ответственность за неосторожные преступления: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 2006. С. 19.

⁶⁹ Колоколов Г.Е. О соучастии в преступлении. С. 43 - 44.

⁷⁰ Трайнин А. Специальные вопросы учения о соучастии // Ученые записки ВИЮН. Вып. 1. М., 1940. С. 31; Он же. Учение о соучастии. С. 70.

М.Д. Шаргородский также считал, что соучастие возможно при совершении преступления по неосторожности. В качестве объективной предпосылки к этому он указывал, что преступный результат может быть причинен умышленной или неосторожной совместной деятельностью. Согласно его примеру, А., В., С. и Д., сбрасывая с крыши лист железа, не удостоверившись, что происходит внизу, случайно убили Е. В данном случае, по его мнению, А., В., С. и Д. будут также отвечать как исполнители неосторожного убийства, как и за умышленное убийство по соглашению⁷¹.

Указанные выводы М.Д. Шаргородского, бесспорно, вытекают из сложившегося на тот момент времени понимания совместности, что повлекло умозаключение о возможности неосторожного соучастия.

Несомненно, действия А., В., С. и Д. не были направлены на совершение убийства Е. и стремились к иной цели – быстрее закончить порученное дело по расчистке крыши, но фактически достигли другой цели. Пример с листами железа и убийством Е. в свое время вызвал исследовательский интерес А.А. Тер-Акопова, проанализировав который, он пришел к выводу, что соучастие в преступлениях с неосторожной формой вины невозможно по своему определению и указанные «горе-рабочие» (А., В., С. и Д.) должны нести ответственность самостоятельно⁷².

Поэтому представляется, что соучастие в неосторожных преступлениях невозможно. Профессор А.А. Герцензон, указывая, что конструкция соучастия в неосторожном преступлении является искусственной и надуманной⁷³, по мнению автора данной работы является прав.

Кроме того, стоит согласиться с А.В. Наумовым, который полагал, что «совершение преступления хотя бы и несколькими лицами по неосторожности не может рассматриваться как совершенное в соучастии».

Исторический анализ норм действовавшего в советский период уголовного законодательства и точек зрения юристов этого периода свидетельствует, что

⁷¹ Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб., 2004. С. 533, 534.

⁷² Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М., 2003. С. 138.

⁷³ Герцензон А.А. Уголовное право: Общая часть. М., 1948. С. 374.

закрепление понятие «соучастие» в УК РСФСР 1960 года не внесло большой ясности в разграничение ответственности за совместное совершение преступлений. За рамками правового регулирования остался вопрос о соучастии в совершении преступлений по неосторожности.

Указанный пробел вызывал много диспутов и споров о природе соучастия, формах вины, однако действующий УК РФ учел ошибки прошлого, намеренно указав дважды термин «умышленно»: умышленное совместное участие в совершении умышленных преступлений. По мнению автора работы, такая редакция исключает ошибочное трактование законодательства, что соучастие возможно в совершении неумышленных преступлений.

2.3 Проблемы соучастия несовершеннолетних в советском уголовном законодательстве

В советском уголовном праве никогда не было никаких особых постановлений о соучастии, относящихся только к несовершеннолетним⁷⁴.

Вместе с тем правильное определение исходных позиций для решения специальных вопросов соучастия в преступлениях несовершеннолетних возможно лишь с учетом установленных в советском уголовном праве ограничительных пределов уголовной ответственности для подростков, а также возрастных особенностей их поведения.

Для признания соучастия в преступлении необходимо наличие, как минимум, двух лиц, которые могут нести уголовную ответственность за данное преступление. Поэтому, если в числе участников преступления имеется лишь одно лицо, способное нести уголовную ответственность за содеянное, а остальные участники преступления ввиду недостижения возраста уголовной ответственности, требуемого законом, не могут быть признаны субъектами данного преступления, то в таких случаях нет ни соучастия, ни «группового» преступления.

⁷⁴ Фролов, А. С. Соучастие в преступлениях несовершеннолетних : Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

Стоит согласиться с позицией, занятой по рассматриваемому вопросу пленумом Верховного Суда СССР и изложенной им в постановлении от 26 марта 1964 г. «О судебной практике по делам об изнасиловании»⁷⁵ и позицией пленума Верховного Суда РСФСР, выраженной в постановлении от 22 марта 1966 г. «О судебной практике по делам о грабеже и разбое»⁷⁶, лишь в той части, что совершение преступления с участием малолетних ввиду повышенной общественной опасности не может квалифицироваться, как совершение преступления в одиночку. Вместе с тем квалификация таких действий по групповым квалифицирующим признакам, указанным в законе препятствует установлению единства взглядов на назначение института соучастия по советскому уголовному праву.

В советской юридической литературе большое значение для характеристики понятия соучастия по советскому уголовному праву придается совместности действий соучастников, что с объективной стороны должно отражать: время действия и обусловленность действий исполнителя действиями всех других

При анализе подростковой преступной деятельности в соучастии целесообразно различать соучастие в преступлениях, в которых участвуют лишь одни несовершеннолетние, и смешанном соучастии в преступлениях, где наряду с несовершеннолетними соучастниками имеются и взрослые.

В результате анализа различных точек зрения по этому вопросу можно указать, что формами соучастия при наличии «несовершеннолетнего элемента» являются:

- 1) соисполнительство;
- 2) соучастие в тесном смысле слова.

Кроме того, несовершеннолетние могли быть:

- 1) соучастниками без предварительного соглашения,

⁷⁵ Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 26 марта 1964 г. «О судебной практике по делам об изнасиловании» // Бюллетень Верховного Суда СССР, 1964, № 3, стр. 20.

⁷⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 22 марта 1966 г. «О судебной практике по делам о грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1966, № 6, стр. 2—3.

2) соучастниками с предварительным соглашением, которое в свою очередь подразделяется на:

а) простое соучастие с предварительным соглашением,

б) соучастие с предварительным соглашением, носящее характер преступной организации.

Отмечается, что в теории и судебной практике до сих пор нет единого мнения по вопросу о квалификации преступлений по признаку «группы лиц», действующих по предварительному сговору.

Рассматривая зависимость между возрастом несовершеннолетних и особенностями их преступного поведения следует подчеркнуть, что основание этой зависимости кроется не в индивидуальных свойствах несовершеннолетних, а в тех условиях, в которых эти свойства проявляются.

Безнадзорность некоторой части несовершеннолетних является одной из важнейших причин создания ими неконтролируемых групп. Такие группы выступают в роли субъектов воспитания (положительного или отрицательного) по отношению к своим членам. В их характеристике определяющим моментом является цель деятельности. Молодежная группа без общественно-полезной цели своей деятельности не является коллективом, это просто корпорация, в которой легко открывается путь к деградации до антиобщественной группы людей⁷⁷.

В неконтролируемых группах несовершеннолетних, как и вообще в любых группах людей, под действием социально-психологического закона подражания и влияния на индивида той духовной атмосферы, которая преобладает в этих группах, создается особый психологический настрой, групповое настроение. При этом указанную особенность социальной психологии необходимо учитывать при рассмотрении путей формирования умысла соучастников преступления. Вместе с тем недопустимо абсолютизировать педагогию среды, поскольку ошибочно рассматривать условия формирования подростков только в

⁷⁷ Пашкевич П.Ф. Объективная истина в уголовном судопроизводстве. М., Госюриздат, 1961, стр. 165.

рамках какой-то группы, в отрыве от широких социальных явлений, которые воздействуют на подростков как через группу, так и непосредственно.

Советское уголовное право исходит из необходимости конкретного подхода к оценке действий участников преступления, обязывая суды учитывать степень и характер участия в преступлении при назначении наказания соучастнику. Большое значение для индивидуализации ответственности соучастников преступления имеет правильная оценка роли различных объективных и субъективных отягчающих и смягчающих обстоятельств, а также влияния основных и факультативных признаков состава преступления, которые имеются на стороне одних соучастников, на ответственность других. К примеру, такое обстоятельство, как повторность хищения исполнителем, должно влечь за собой уголовно-правовые последствия только для исполнителя, а на квалификацию действий других соучастников это обстоятельство не должно оказывать влияние, даже если оно ими осознавалось.

Относительно вопроса об ответственности взрослых за участие в преступлениях несовершеннолетних, следует отметить, что это имеет большое значение для установления справедливого наказания самих взрослых и для выяснения порядка и пределов ответственности несовершеннолетних участников совместного преступления.

В связи с общим ростом детской преступности, а также увеличением числа преступлений с участием несовершеннолетних, одним из первых шагов, направленных на предупреждение преступлений данной категории, был Декрет СНК РСФСР от 14 января 1918 г. «О комиссиях для несовершеннолетних». В дальнейшем вышли в свет Декрет СНК РСФСР от 4 марта 1920 г. «О делах несовершеннолетних, обвиняемых в общественно опасных действиях», который внес изменения в декрет о комиссиях для несовершеннолетних, и постановление Наркомпроса, НКЗдрава и НКЮ, утвердившее Инструкцию комиссиям по делам о несовершеннолетних.

Документ предусматривал и действия при выявлении участия взрослых в совершении преступлений несовершеннолетними. Так, в ст. 5 говорилось, что

при установлении преступного участия взрослых лиц в деле, комиссия должна сообщить надлежащему судебному и следственному органу об обнаруженных ею признаках преступного участия указанных лиц.⁸ Комиссии предписывалась также обязанность привлекать к судебной ответственности и взрослых с немедленной передачей дел о них в суд: за подстрекательство и склонение несовершеннолетних и малолетних к совершению общественно опасных деяний; соучастие с ними в преступлении или попустительство такового.

Позже особое значение получило Постановление ВЦИК и СНК от 30 октября 1929 г., которое изменило редакцию ст. 12 УК РСФСР, установив, что дела о несовершеннолетних до 16 лет передаче в суд не подлежат⁷⁸. В тех условиях не привлечение несовершеннолетних до 16 лет к уголовной ответственности в ряде случаев приводило к вовлечению их в преступную деятельность взрослыми лицами. В сложившейся ситуации в целях быстрой ликвидации преступности среди несовершеннолетних ЦИК и СНК СССР 7 апреля 1935 г. было принято Постановление «О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних», в соответствии с которым лица, уличенные в подстрекательстве или в привлечении несовершеннолетних к соучастию в различных преступлениях, а также в понуждении несовершеннолетних к занятию спекуляцией караются тюремным заключением на срок не менее 5 лет.

Впоследствии, 25 ноября 1935 г., были приняты Постановление ВЦИК и СНК «Об изменении действующего законодательства РСФСР о мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних, с детской беспризорностью и безнадзорностью» и УК РСФСР редакции 1926 г. Данный уголовный закон был дополнен ст. 73, предусматривающей уголовную ответственность за подстрекательство несовершеннолетних или привлечение их к соучастию в различных преступлениях. Ст. 158 устанавливалась уголовная ответственность для опекунов за использование опеки в корыстных целях и оставление несовершеннолетнего без надзора и необходимой материальной помощи.

⁷⁸ Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. М., 1953. С. 67.

В дальнейшем более обстоятельную разработку проблема вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений и антиобщественных действий получила в принятом 27 октября 1960 г. на 3-й сессии Верховного Совета РСФСР 5-го созыва Уголовном кодексе РСФСР, в частности, в самостоятельной норме (ст. 210). Наряду с ответственностью за вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность была предусмотрена ответственность за вовлечение их в совершение антиобщественных действий: пьянство (с 1972 г.), в занятие попрошайничеством, проституцией, азартными играми (до 1974 г. и за склонение несовершеннолетних к употреблению наркотических веществ), а равно использование несовершеннолетних для целей паразитического существования. Вопросам, связанным с ее применением, было посвящено не одно постановление Пленума Верховного Суда, множество разъяснений содержалось в конкретных судебных определениях.

Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность предполагало активные действия (предложения, уговоры, убеждения, угрозы, обещания, просьбы, обман), представляющие собой психическое, а иногда и физическое воздействие на несовершеннолетнего, имевшее своей целью склонить последнего к различным формам антиобщественного поведения. Причинение телесных повреждений, побоев, истязаний и т. п. при вовлечении влекло уголовную ответственность по совокупности преступлений⁷⁹.

Подстрекательство несовершеннолетнего к совершению преступления или привлечение его к участию в преступлении признавалось законом отягчающим обстоятельством (п. 6 ст. 39 УК РСФСР) и в качестве такового должно было учитываться при назначении наказания, что, однако, не освобождало виновного от ответственности по статье 210 УК РСФСР.

Законодатель исходил из того, что умысел взрослого на совершение преступной деятельности с использованием несовершеннолетнего не может быть отделен от умысла на вовлечение этого несовершеннолетнего в преступную деятельность. Поэтому во всех случаях, когда взрослый сознательно побуждает

⁷⁹ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1968. № 3. С. 8.

заведомо несовершеннолетнего субъекта к совершению общественно опасного деяния (предусмотренного особенной частью уголовного кодекса), за которое несовершеннолетний в данном случае не может нести ответственности, требуется совокупность ст. 210 УК РСФСР и соответствующей статьи, предусматривающей состав посредственного причинения. Что касается случаев, когда фактическим исполнителем при посредственном причинении выступает малолетний, то любой способ, примененный взрослым с целью совершения преступления с использованием малолетнего, влечет за собой квалификацию содеянного по совокупности указанных составов. В частности, не требуется, чтобы малолетний совершил деяние, предусмотренное уголовным законом, именно по подстрекательству взрослого, достаточно, если взрослый окажет ему в этом содействие.

В результате проведенного анализа советского законодательства необходимо сделать вывод, что участие взрослого в преступлении, инициатором которого был несовершеннолетний, не может рассматриваться как обстоятельство, освобождающее взрослого от ответственности по ст. 210 УК РСФСР за вовлечение этого несовершеннолетнего в другое преступление. Интересы охраны несовершеннолетних от пагубного влияния на них взрослых преступников одинаково страдают как в тех случаях, когда взрослый подстрекает подростка на очередное преступление, так и в случаях, когда он склоняет его к совершению первого преступления. И в том, и в другом случае речь идет о вовлечении несовершеннолетнего в преступную деятельность, и виновный должен был нести ответственность по ст. 210 УК РСФСР.

Одним из путей решения задачи по борьбе с преступностью несовершеннолетних является совершенствование уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность взрослых лиц, чье поведение способствует совершению преступлений подростками.

Вместе с тем, как свидетельствуют исследования правоведов по указанному вопросу - анализ дел о преступлениях, в совершении которых участвовали взрослые и несовершеннолетние, повышенная опасность влияния взрослых

преступников на несовершеннолетних соучастников зачастую выходила за рамки указанных в законе форм преступного воздействия. В данном случае общественная опасность взрослого преступника значительно возрастала уже от того, что совместно с ним участвовал в преступлении несовершеннолетний, к тому же, учитывая тот факт, что далеко не во всех случаях взрослые участники совместных с несовершеннолетними преступлений могли нести ответственность по ст. 210 УК РСФСР ввиду отсутствия необходимых признаков, установленных этой нормой, и соответственно к ним не всегда мог быть применен п. 6 ст. 39 УК РСФСР, то станет ясно, что вне сферы действия норм уголовного законодательства по охране несовершеннолетних от влияния на них взрослых преступников остались наиболее распространенные случаи опасного воздействия на несовершеннолетних, какими являются факты совместного участия в преступлении без признаков «вовлечения».

В связи с этим, по мнению автора данной работы, было бы целесообразно на тот момент исторического развития уголовного права в стране, предусмотреть в качестве отягчающего обстоятельства положение: «совершение преступления совместно с несовершеннолетними».

Согласно предшествующим исследованиям⁸⁰, в общем количестве групповых преступлений несовершеннолетних подавляющее большинство составляли хищения и хулиганство.

В большинстве преступлений, совершаемых несовершеннолетними в соучастии с другими несовершеннолетними, чаще всего все соучастники выступают в роли соисполнителей, отмечается, что утверждение некоторых юристов⁸¹ о затруднительности установления категории соучастия в преступлениях несовершеннолетних не следует понимать, как признание невозможности выделить в таких преступлениях организатора, подстрекателя или пособника⁸².

Распределение ролей между участниками преступления может свидетельствовать о наличии в группе взрослых преступников, наделенных авторитетом

⁸⁰ Платонов К.К. Наука о психике и сознании. «Молодой коммунист», 1967, № 2, стр. 82.

⁸¹ Пашкевич П.Ф. Объективная истина в уголовном судопроизводстве. М., Госюриздат, 1961, стр. 165.

⁸² Платонов К.К. Наука о психике и сознании. «Молодой коммунист», 1967, № 2, стр. 82.

в микрогруппе, либо таких несовершеннолетних, которые совершают преступление не впервые. Чаще всего распределение ролей между соучастниками преступления встречается при совершении несовершеннолетними имущественных преступлений, и именно за эти преступления осуждено наибольшее количество взрослых, принимавших участие в совершении преступлений совместно с несовершеннолетними.

В ряде работ зачастую можно встретить анализ одной из наиболее распространенных ролей несовершеннолетних соучастников при соучастии в тесном смысле слова - роли лица, стоящего на страже «на стреме» в момент совершения преступления.

Можно рассматривать спорным мнение тех юристов, которые полагают, что лицо, стоящее на страже в момент совершения преступления, во всех случаях может считаться только пособником преступления, но не соисполнителем. Поскольку «стояние на страже» может иметь разную уголовно-правовую оценку не только в зависимости от особенностей конструктивных элементов отдельных составов преступлений, но и в зависимости от того, в чем конкретно выразились действия лиц, стоящих на страже в момент совершения преступления, то есть применительно к одному и тому же составу преступления. Общее правило для решения предложено Фроловым А. С.: «если лицо, стоящее на страже, в момент совершения преступления совершает активные действия, составляющие хотя бы часть объективной стороны состава преступления, оно должно признаваться соисполнителем. Там, где этого нет, стояние на страже является пособничеством преступлению»⁸³.

Необходимым условием квалификации действий несовершеннолетних в соучастии является правильное уяснение особенностей формирования умысла участников таких преступлений. Разделяя общепринятое в теории советского уголовного права утверждение о том, что в основе каждого корыстного преступления лежит узколичная потребность, отмечается, что в неконтролируе-

⁸³ Фролов А. С. Соучастие в преступлениях несовершеннолетних : Автореферат диссертации Уголовное Право // Свердловский юридический институт. Кафедра уголовного права. -Свердловск, 1968. -19 с.

мых группах несовершеннолетних узколичные потребности их членов определяются потребностями группы в целом. В неконтролируемых группах несовершеннолетних возможности удовлетворения их общих потребностей, как правило, ограничены, и поэтому в поисках дополнительных средств подростки порой встают на путь совершения имущественных преступлений. Для подростков, не являющихся членами таких групп, хотя и находящихся в неблагоприятных с точки зрения воспитания условиях, совершение многих имущественных преступлений, обычно совершаемых группами, либо вообще не представляет никакого интереса, либо затруднено ввиду отсутствия помощников. Это в значительной мере объясняет тот факт, что грабежи и разбои сравнительно редко совершаются несовершеннолетними, не имеющими сообщников, что кражи чаще всего совершаются группами.

Обращаясь к вопросу о соучастии несовершеннолетних в хулиганстве, в отличие от взрослых, несовершеннолетние преступники совершают хулиганские действия чаще всего в группах.

Соучастие несовершеннолетних в совершении хулиганских действий чаще всего принимало форму соисполнительства, но вместе с тем нет оснований отрицать возможности признания несовершеннолетних организаторами, подстрекателями или пособниками таких преступлений.

В вопросе об основаниях и пределах уголовной ответственности несовершеннолетних соучастников при добровольном отказе от совершения преступления, советские авторы и правоприменители считали, что выполнение требования - принять все зависящие от лица меры по предотвращению преступления - признавалось достаточным для освобождения несовершеннолетних организаторов, подстрекателей и пособников от ответственности.

В советский период главным механизмом борьбы с подростковой преступностью и распространенной его формой - совершением преступлений в соучастии считалась борьба с безнадзорностью подростков и особенно тех из них, которые состояли в неконтролируемых, безнадзорных группах, разработке ря-

да организационных мероприятий и уточнения компетенции различных органов, ведущих эту работу, где центральным звеном выступали органы милиции.

Таким образом, по результатам рассмотрения указанного вопроса следует сделать вывод, что в советском уголовном праве никогда не существовало особых положений о соучастии, относящихся только к несовершеннолетним.

При квалификации действий лиц, совершенных в группе, законодатель исходил из положений, что для признания соучастия в преступлении необходимо наличие, как минимум, двух лиц, которые могут нести уголовную ответственность за данное преступление. В тех случаях, когда участников преступления несколько, но лишь одно лицо, способно нести уголовную ответственность за содеянное, а остальные участники преступления ввиду малолетства не достигли возраста уголовной ответственности, такие действия лиц не признавались совершенными в соучастии.

Однако по ряду преступлений Пленум ВС РСФСР разъяснял, что квалификация соучастия с несовершеннолетним лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности допустима, но лишь в той части, когда совершение преступления с участием малолетних ввиду повышенной общественной опасности не может квалифицироваться, как совершение преступления в одиночку. Безусловно, такой подход препятствовал установлению единства взглядов на назначение института соучастия с несовершеннолетними по советскому уголовному праву.

2.4 Проблемы квалификации организации преступного сообщества (преступной организации)

Термин «преступное сообщество» был известен еще Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. и по мнению исследователей⁸⁴ заимствован действующим УК РФ оттуда.

В настоящее время согласно ч. 4 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно

⁸⁴ Клименко Ю.А. Классификация соучастия: формы, виды, значение для уголовно-правовой оценки преступления // Lex russica. 2016. N 5. С. 156 - 168.

совершено структурированной организованной группой или объединением 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 (в отличие от прежней редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ законодатель в действующей редакции указанной статьи особо выделяет совместность совершения преступления).

К сожалению, указанная редакция оставляет за собой вопросы, и указанное определение представляется не самым удачным.

Прежде всего, остается непонятным, почему по-прежнему предлагается двойное наименование - преступное сообщество (преступная организация). К примеру, действующее Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12⁸⁵ подтверждает, что «закон не устанавливает каких-либо правовых различий между понятиями «преступное сообщество» и «преступная организация» (п. 3). Можно предположить, что законодатель тем самым подчеркивает высокий «статус» преступного сообщества и показывает, что последнее в отличие от организованной группы уже является преступной организацией.

Возможно, так оно и есть на самом деле, однако следует предположить, что в таком случае нужно было конкретно определять преступное сообщество как преступную организацию, а не давать данной форме соучастия двойное название. С двойным наименованием, правда, по другим причинам не согласны многие авторы⁸⁶.

П.Н. Панченко, отмечая недостаток двойного наименования, предложил объединить понятия «преступное сообщество» и «преступная организация» в

⁸⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 N 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)»

⁸⁶ Елеськин М.В. Криминологические проблемы борьбы с организованной преступностью в исправительных учреждениях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 17; Сучков Ю.И., Фалеев В.И. Проблемы понятий и квалификации преступлений, совершенных преступным сообществом (преступной организацией) по российскому уголовному законодательству // Сборник научных трудов. Организованная преступность. Уголовно-правовые и криминологические проблемы. Калининград, 1999. С. 26; Сафонов В.Н. Указ. соч. С. 91; Водько Н.П. Уголовно-правовая борьба с организованной преступностью. С. 23; Козлов А.П. Соучастие. Традиции и реальность. С. 283; Селивановская Ю.И. Указ. соч. С. 9, 14; Галиакбаров Р.Р. Энциклопедия уголовного права. Т. 6: Соучастие в преступлении. С. 322.

одно понятие «организованная преступная группировка»⁸⁷, и в некотором смысле подобная точка зрения не лишена рационального зерна.

Однако в противовес этой точке зрения, Р.Р. Галиакбаров по этому поводу отмечает, что замена двух уголовно-правовых формулировок одного и того же явления на неравноценное криминологическое понятие создаст лишь дополнительные сложности при квалификации на практике⁸⁸.

В данном случае неуместным представляется определение преступного сообщества через организованную группу (пусть и с употреблением слова «структурированная»), хотя и в литературе господствует точка зрения о том, что преступная организация на самом деле представляет собой разновидность организованной группы или объединение организованных групп⁸⁹.

Есть и предложение, принимая во внимание сложности в отграничении друг от друга понятий преступного сообщества и организованной группы и квалификации совершенных в их составе деяний, отказаться от существующего деления и дать понятие «организованное преступное формирование».

В качестве примера Мелешко Д.А.⁹⁰ ссылается на УК ФРГ, в Особенной части которого употребляется понятие «объединения» в § 129 и террористическое объединение - § 129а. В данном случае под объединением определяется как заключенный на определенный срок союз минимум трех лиц, которые посредством подчинения отдельной воли каждого единой воле объединения следуют общим целям и поддерживают между собой отношения, благодаря которым они чувствуют себя единым целым⁹¹.

⁸⁷ Панченко П.Н. Оптимизация уголовной политики и проблемы правопорядка в экономике. Н. Новгород, 2004. С. 184 - 185.

⁸⁸ Галиакбаров Р.Р. Энциклопедия уголовного права. Т. 6: Соучастие в преступлении. С. 322.

⁸⁹ Быков В.М. Преступная группа: криминологические проблемы. С. 27; Козлов А.П. Виды и формы соучастия в уголовном праве. Красноярск, 1992. С. 86; Сафонов В.Н. Указ. соч. С. 100; Досюкова Т.В. Указ. соч. С. 8; Хмелевская Т.А. Указ. соч. С. 12; Гришко Е.А. Организация преступного сообщества (преступной организации): уголовно-правовой и криминологический аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 13 - 14; Мондохонов А. Преступное сообщество (преступная организация): понятие, признаки и проблемы квалификации // Российская юстиция. 2003. N 11. С. 52; Селивановская Ю.И. Указ. соч. С. 9; Мондохонов А.Н. Соучастие в преступной деятельности. М., 2006. С. 104 - 119.

⁹⁰ Мелешко Д.А. Квалификация соучастия в преступлении // Уголовное право. 2017. N 2. С. 78 - 85.

⁹¹ Карпова И.Б. Институт соучастия в преступлении: сравнительный анализ уголовного законодательства РФ и ФРГ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 17.

Следует понимать, что между организованной группой и преступным сообществом должны существовать не количественные (степенные), а качественные (существенные) различия. Законодатель в первоначальной редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ в скобках признавал сплоченную организованную группу организацией. В ныне действующей редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ речь уже идет о структурированной организованной группе, но теперь последняя не называется в скобках организацией. Тем более что наконец-то законодатель употребляет фразу «действующих под единым руководством».

Кроме того, законодатель называет две разновидности преступного сообщества - структурированную (сплоченную - в прежней редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ) организованную группу и объединение организованных групп. Возникают вопросы, возможно ли считать их тождественными и могут ли организованные группы, входящие в объединение, не обладать признаком структурированности. Утрачивают такие группы свою самостоятельность полностью или частично.

Безусловно, эти вопросы создают на практике существенные, а порой и непреодолимые трудности в доказывании, поэтому от подобного выделения, по нашему мнению, нужно отказаться. Попытка дать ответы на эти вопросы принята Пленумом Верховного Суда РФ в п. 5 Постановления от 10 июня 2010 г. N 12: «Объединение организованных групп предполагает наличие единого руководства и устойчивых связей между самостоятельно действующими организованными группами, совместное планирование и участие в совершении одного или нескольких тяжких или особо тяжких преступлений, совместное выполнение иных действий, связанных с функционированием такого объединения».

В данном случае, если речь идет о наличии единого руководства, совместном планировании и совместном совершении преступлений, то это означает, что организованные группы «переросли» самих себя и превратились в преступное сообщество.

В связи с изложенным представляется неправильным ни признание преступного сообщества разновидностью организованных групп (структурированных и сплоченных), ни признание его объединением организованных групп⁹².

Преступное сообщество в действительности является преступной организацией⁹³ и должно определяться через последнюю. Это позволит:

- 1) избежать двойного наименования;
- 2) провести четкую грань между организованной группой и преступным сообществом;

подчеркнуть сплоченность (этот признак в ч. 4 ст. 35 УК РФ уже не упоминается, но ссылка на него имеется в указанном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ) и структурированность преступного сообщества⁹⁴.

Из понимания преступного сообщества как преступной организации вытекают и его признаки. В связи с этим, вряд ли можно согласиться с существующим в литературе мнением, что преступные сообщества и преступные организации - разные виды организованных преступных формирований⁹⁵.

Не представляется приемлемым и предложение признавать организованную группу, банду, незаконное вооруженное формирование, преступную организацию формами преступного сообщества⁹⁶.

Многих авторов не устраивает цель создания преступных сообществ - для совершения тяжких или особо тяжких преступлений⁹⁷.

Доводы по этому поводу сводятся к следующему. Создание преступного сообщества с целью совершения иных преступлений в соответствии с прямым

⁹² Соболев В.В. Вопросы соучастия в практике судов // Уголовно-правовые проблемы борьбы с соучастием в преступлении. Краснодар, 2003. С. 35.

⁹³ Хэ Бинсун. Организованная преступность: Исследование преступности мафиозного характера в континентальном Китае. Владивосток, 2005. С. 303.

⁹⁴ Галиакбаров Р.Р. Энциклопедия уголовного права. Т. 6: Соучастие в преступлении. С. 322.

⁹⁵ Долгова А.И. Организованная преступность. М., 1998. С. 34; Досюкова Т.В. Указ. соч. С. 8 - 9.

⁹⁶ Феоктистов М.В. Актуальные проблемы ответственности соучастников преступления // Актуальные проблемы борьбы с соучастием в преступлении. Краснодар, 2003. С. 28.

⁹⁷ Водько Н. Перспективы совершенствования борьбы с организованной преступностью // Российская юстиция. 1997. N 4. С. 22; Черненко Т.Г. Квалификация преступлений. Вопросы теории. Кемерово, 1998. С. 151; Долгова А.И. Организованная преступность. М., 1998. С. 35; Ванюшкин С.В. Организованная преступность в реформируемой России и направления борьбы с ней: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 16.

требованием закона не может квалифицироваться по ст. 210 УК РФ, что, безусловно, сужает возможности правоохранительных органов⁹⁸.

Напротив, Р.Р. Галиакбаров считает, что законодатель прав, когда относит к преступным сообществам лишь наиболее опасные организации, совершающие тяжкие и особо тяжкие преступления.

В связи с этим можно обратиться к историческому опыту и отметить, что если Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. никак не определяло цель образования преступного сообщества, то Уголовное уложение 1903 г. уже выделяло цель создания преступного сообщества – «для учинения тяжкого преступления»⁹⁹.

Подобная коллизия имеет место и в современном праве. Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности прямо определяет цель организованных преступных групп - совершение одного или нескольких серьезных преступлений.

Таким образом, в юридической литературе законодательное определение преступного сообщества (в прежней редакции) подвергалось серьезной критике¹⁰⁰.

Более того, отдельные авторы исходя из того, что в ч. 4 ст. 35 (в прежней редакции) УК РФ не были раскрыты признаки преступного сообщества (сплоченность, цель), признавали преступное сообщество уголовно-правовой фикцией, нуждающейся в аннулировании¹⁰¹.

Определение признаков преступного сообщества действительно вызывает трудности. По этому вопросу позиции зачастую расходятся кардинально. Тем не менее понятно, что точное определение понятия и признаков преступного сообщества имеет теоретическое и практическое значение. К сожалению, новая редакция ч. 4 ст. 35 УК РФ вопросы не сняла. Следовательно, должно быть

⁹⁸ Карпова И.Б. Институт соучастия: сравнительный анализ уголовного законодательства РФ и ФРГ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 15.

⁹⁹ Галиакбаров Р.Р. Энциклопедия уголовного права. Т. 6: Соучастие в преступлении. С. 315 - 316.

¹⁰⁰ Побегайло Э.Ф. К вопросу о криминологической обоснованности современной российской уголовной политики // Криминологический журнал. 2004. N 1. С. 29.

¹⁰¹ Ахмедова С.Ш., Таршина П.Л. Соотношение понятий «организованная группа», «преступное сообщество», «банда» // Общественная безопасность и ее законодательное обеспечение. Астрахань, 2001. С. 121.

найден приемлемое определение преступного сообщества и точно установлены его признаки. В литературе такие попытки предпринимаются многими авторами.

Например, Мелешко Д.А. предлагается следующее вычленение основных свойств преступных сообществ, а именно:

- значительное число лиц, входящих в преступное сообщество (преступную организацию), - от 20 - 30 человек, а не от 2 - 3, как в организованной группе;

- функциональная и иерархическая структура;

- наличие межрегиональных, а нередко и зарубежных связей;

- коррумпированность;

- значительный объем дохода от преступной деятельности¹⁰².

Необходимо заметить, что указанные признаки дают больше криминологическую характеристику преступного сообщества и ни один из них в уголовном законе не указан. При этом следует признать, что их отражение наряду с уголовно-правовыми признаками в нормативных актах целесообразно. А.И. Гуров называет восемь основных признаков, характеризующих преступную организацию:

1). наличие материальной базы,

2). общий денежный фонд,

3). наличие официальной «крыши» в правоохранительных и силовых ведомствах

4). коллегиальный орган руководства,

5). устав,

6). функционально-иерархическую систему,

7). специфические языково-понятийные системы,

8) информационную базу¹⁰³.

¹⁰² Мелешко Д.А. Квалификация соучастия в преступлении // Уголовное право. 2017. N 2. С. 78 - 85.

¹⁰³ Криминология: Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. М., 1997. С. 259 - 260.

По мнению автора, если подходить к указанной классификации с юмором, то все признаки, без преувеличения можно отнести к Политической Партии, однако она в известном смысле, она не является преступным сообществом.

Тем не менее, в данной классификации признаков, прежде всего необходимо отметить наличие коллегиального органа руководства (аппарата управления) с организатором и руководителем во главе. Это, действительно, признак преступной организации, которого не существует в других формах соучастия. Вместе с тем, действующее законодательство предусматривает формулировку «действующих под единым руководством». Однако, исходя из контекста, она употребляется применительно к объединениям организованных групп. Вместе с тем, Пленум Верховного Суда РФ в п. 3 Постановления от 10 июня 2010 г. N 12 указывает на то, что единое руководство является обязательным признаком структурированной организованной группы.

Под организацией обычно понимают объединение людей, совместно реализующих программу или цель и действующих на основе определенных правил и процедур. Понятие организации соотносится с понятиями структуры, системы, управления¹⁰⁴.

Таким образом, структура является признаком организации, поэтому особо отметим, забегая несколько вперед, что структурированная организованная группа, о которой идет речь в ныне действующей редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ, является в действительности уже организацией.

Организация - это целевая общность людей, деятельность которых интегрирована и соответствующим образом упорядочена. Организационная деятельность представляет собой процесс, состоящий из следующих последовательных, сменяющих друг друга этапов:

1. создание организации;
2. функционирование организации;
3. развитие организации.

¹⁰⁴ Советский энциклопедический словарь. М., 1987. С. 935.

Организация как система развивается без четко выраженного аппарата управления (хотя и имеющегося в принципе) до определенного порога сложности. При превышении этого порога дальнейшее развитие системы (качественный скачок в развитии) возможен, как правило, лишь при появлении аппарата управления. Оформившееся преступное сообщество уже характеризуется наличием в нем специализированного «персонала», прошедшего специальную подготовку и выполняющего функцию управления с руководителем во главе.

Таким образом, аппарат управления, возглавляемый руководителем, противодействует факторам дезорганизации, способствует эффективному функционированию преступного сообщества и достижению поставленных целей.

Именно поэтому в преступных сообществах особое место занимают связи, которые лучше всего было бы назвать системообразующими. Примером таких связей являются связи управления. Иерархия - это порядок подчинения низших уровней высшим. Любая преступная организация имеет иерархическую структуру, поскольку состоит из подразделений, которые делятся на все более мелкие организационные единицы. В классической теории организации понятие иерархической структуры соответствует «принцип лестницы», предполагающий деление власти и ответственности по вертикали иерархии и распределение обязанностей между подразделениями.

Таким образом, связи управления можно рассматривать как одно из характерных выражений системообразующих связей.

Остальные признаки, названные А.И. Гуровым, могут служить показателем сплоченности преступной организации. Доводы отдельных авторов о том, что качественные признаки преступного сообщества должны быть конкретизированы, поскольку сплоченность и устойчивость могут характеризовать любую преступную группу¹⁰⁵, вряд ли могут быть приняты, поскольку сплоченность и устойчивость являются оценочными признаками и наполняются конкретным содержанием в каждом отдельном случае.

¹⁰⁵ Кадников Н.Г. Указ. соч. С. 122.

Таким образом, следует допустить, что организованная группа может перерасти в преступную организацию с появлением аппарата управления и признаков сплоченности.

В литературе высказывалось предложение о замене в определениях преступного сообщества (преступной организации), содержащихся в УК РФ (в прежней редакции), словосочетания «для совершения тяжких или особо тяжких преступлений» словосочетанием «для совершения одного или более тяжких или особо тяжких преступлений»¹⁰⁶, которое действующее законодательство учло.

В новом законодательном определении преступного сообщества нельзя признать приемлемым указание на «получение прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды». Совершенно очевидно, что преступное сообщество может быть создано отнюдь не только для материальной выгоды, а, например, в экстремистских целях.

Преступление в форме участия лица в преступном сообществе (преступной организации) считается оконченным с момента совершения хотя бы одного из указанных преступлений или иных конкретных действий по обеспечению деятельности преступного сообщества (преступной организации).

В связи с разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ не представляется актуальным предложение дополнить круг участников преступного сообщества лицами, «принадлежащими» к нему, куда отнести идеологов преступных формирований¹⁰⁷. Очевидно, что идеологи преступного формирования являются как минимум участниками преступного сообщества, если не руководителями последнего¹⁰⁸.

Таким образом, подводя итоги рассматриваемого вопроса, необходимо сделать вывод, что на сегодняшний день определение, соотношение, а в ряде

¹⁰⁶ Мордовец А.А. Уголовная ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации) и участие в нем: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 24.

¹⁰⁷ Квасница С.Е. О квалификации действий организаторов и руководителей преступного сообщества // Актуальные проблемы уголовного права и криминологии. Волгоград, 2001. С. 59.

¹⁰⁸ Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013. 408 с.

случаев и разграничение понятий организации преступного сообщества преступной организации на практике вызывает множество вопросов и затруднений.

В настоящее время согласно ч. 4 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением 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.

В связи с изложенным представляется неправильным ни признание преступного сообщества разновидностью организованных групп (структурированных и сплоченных), ни признание его объединением организованных групп.

Преступное сообщество в действительности является преступной организацией и должно определяться через последнюю. Это позволит:

- 1) избежать двойного наименования;
- 2) провести четкую грань между организованной группой и преступным сообществом;
- 3) подчеркнуть сплоченность (этот признак в статье 35 УК РФ не упоминается, но, по мнению автора данной работы) должен быть предусмотрен) и структурированность преступного сообщества.

Из понимания преступного сообщества как преступной организации вытекают и его признаки. Указанное позволит добиться единообразного правоприменения и единого толкования закона юристами-практиками и исследователями-теоретиками.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам проведенного исследования необходимо сделать вывод, что цель, поставленная перед его началом, заключающаяся в проведении всестороннего изучения института соучастия в советском и современном уголовном законодательстве по этапам его исторической эволюции, достигнута в полном объеме.

По итогам работы, сформулированы следующие выводы:

Как показал анализ конструкций статей 15,16 УК РСФСР 1922 года, законодатель не давал понятия соучастия, но устанавливал ответственность за соучастие в преступлении с дифференцированным подходом в зависимости от вклада каждого соучастника в достижение преступного результата. Кроме того, указанный нормативно-правовой акт разделял роли соучастников на исполнителей, подстрекателей и пособников, которые включали в себя и укрывателей. Попустителей, как видно из рассматриваемой нормы, в этом перечне нет.

Нельзя однозначно утверждать, что попытки урегулировать вопросы соучастия в первых советских уголовных кодексах были неудачными. Бесспорно, в них отсутствовала формулировка понятия соучастия, ничего не указывалось о добровольном отказе соучастников, о влиянии различных обстоятельств на ответственность соучастников и прочее. Понятие пособничества определялось неверно, и исходило скорее из складывающейся практики, чем теории права. Кроме того, УК РСФСР 1922 и УК РСФСР 1926 годов относили напрямую к пособничеству - укрывательство. Однако, ряд ученых дают высокую оценку правовой технике Кодексу 1926 года, указывают на сильное влияние на последующие кодифицированные акты, а также отмечают глубину и точность многих разработок, к сожалению институт соучастия в их числе не значится. УК РСФСР 1926 года оставил многие вопросы на откуп судебной практики, а, следовательно, необоснованно расширил ряд правовых вопросов, решаемых по судебному усмотрению.

Внесенная редакция в УК РСФСР 1960 г. послужила отправной точкой в закреплении на законодательном уровне определенных пределов ответственности руководителей, лидеров, организаторов преступных формирований¹⁰⁹.

Стоит подвести итог, что Кодекс 1960 года являлся прогрессивным нормативным актом для своего времени с глубокими проработками и широким подходом к пониманию тех или иных правовых понятий. Бесспорно УК РСФСР 1960 года заслуживает внимания правоведов к изучению и возможному переиманию опыта в построении конструкций или поиска ответов в теоретических дилеммах.

В начале 90-х годов в нашей стране произошли события, повлекшие значительные изменения в общественной и политической жизни. Поэтому вполне естественно, что УК РСФСР 1960 г., несмотря на неоднократно вносимые в него различного рода изменения и дополнения, он не подлежал «реанимированию», однако послужил достойным базисом к последующим правовым разработкам. Изменившиеся общественные отношения, экономика, политический строй потребовали принятия другого уголовного кодекса, основанного на иных принципах и отвечающего реалиям наступившего времени. На смену изжившему себя по всех отношениях УК РСФСР 1960 года в 1996 году пришел совершенно новый Уголовный Кодекс совершенно новой страны - Российской Федерации.

Глава 7 Общей части Уголовного Кодекса Российской Федерации, принятого в 1996 году, предусматривает институт соучастия и определяет его статьей 32 УК РФ, согласно которой соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.

Виды соучастников предусмотрены статьей 33 УК РФ, соучастник может выступать в качестве исполнителя преступления, организатора, подстрекателя и пособника. В соответствии со статьей 34 УК РФ ответственность соучастников

¹⁰⁹ Юридический вестник. - 1995. - № 2.

преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления.

Статья 35 УК РФ выделяет формы соучастия: группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная группа, преступное сообщество (преступная организация). Деление основано на признаке согласованности действий соучастников.

Действующее уголовное законодательство регламентирует и определяет такое понятие как эксцесс исполнителя, которым признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. Указывает принцип применения этой нормы, согласно которому за эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат.

Проведенное исследование положений теории акцессорной модели и эксцесса исполнителя, позволило сделать, что современный кодекс использовал положения теории комбинированной ответственности соучастия УК РФ 1996 г. В результате такого подхода ответственность соучастников имеет двойную природу. С одной стороны часть 1 ст. 34 УК РФ закрепляет самостоятельную (индивидуальную) ответственность соучастников за характер и степень фактического участия каждого из них в совершении преступления. С другой стороны часть 5 ст. 34 УК РФ регламентирует, что при совершении исполнителем приготовления к преступлению или покушения на преступление остальные соучастники несут уголовную ответственность за соответствующий вид неоконченного преступления, то есть в данном случае в законе закреплен принцип акцессорной ответственности. Действия организатора, подстрекателя и пособника при вынужденном недоведении преступления до конца исполнителем квалифицируются по части 1 или 3 ст. 30, частями 3, 4, 5 ст. 33 УК РФ и соответствующей статье Особенной части УК РФ.

Исторический генезис понятий «шайка» и «банда» свидетельствует о взаимопроникновении этих понятий одно в другое, при этом морфология слова «шайка» имеет русские корни, а «банда» ранее воспринималось в качестве за-

имствованного разговорного понятия, которое прочно вошло в юридический язык. При этом на сегодняшний день слово «шайка» используется лишь в качестве просторечного наименования организованной группы, характеризующее объединение нескольких субъектов для ведения преступной деятельности в качестве промысла (регулярно источника дохода).

Исторически анализ в параллели с действующим законодательством понятий «шайки» и «банды» показал, что исключение состава бандитизма (ст. 209 УК РФ) и изменение понятия преступной группы позволили бы уменьшить количество проблем, возникающих при квалификации преступлений, совершенных в соучастии.

Анализ норм действовавшего в советский период уголовного законодательства и точек зрения юристов этого периода свидетельствует, что закрепление понятие «соучастие» в УК РСФСР 1960 года не внесло большой ясности в разграничение ответственности за совместное совершение преступлений. За рамками правового регулирования остался вопрос о соучастии в совершении преступлений по неосторожности.

Указанный пробел вызывал много диспутов и споров о природе соучастия, формах вины, однако действующий УК РФ учел ошибки прошлого, намеренно указав дважды термин «умышленно»: умышленное совместное участие в совершении умышленных преступлений. По мнению автора работы, такая редакция исключает ошибочное трактование законодательства, что соучастие возможно в совершении неумышленных преступлений.

В советском уголовном праве никогда не существовало особых положений о соучастии, относящихся только к несовершеннолетним.

При квалификации действий лиц, совершенных в группе, законодатель исходил из положений, что для признания соучастия в преступлении необходимо наличие, как минимум, двух лиц, которые могут нести уголовную ответственность за данное преступление. В тех случаях, когда участников преступления несколько, но лишь одно лицо, способно нести уголовную ответственность за содеянное, а остальные участники преступления ввиду малолетства не

достигли возраста уголовной ответственности, такие действия лиц не признавались совершенными в соучастии.

Однако по ряду преступлений Пленум ВС РСФСР разъяснял, что квалификация соучастия с несовершеннолетним лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности допустима, но лишь в той части, когда совершение преступления с участием малолетних ввиду повышенной общественной опасности не может квалифицироваться, как совершение преступления в одиночку. Безусловно, такой подход препятствовал установлению единства взглядов на назначение института соучастия с несовершеннолетними по советскому уголовному праву.

В настоящее время согласно ч. 4 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением 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.

В связи с изложенным представляется неправильным ни признание преступного сообщества разновидностью организованных групп (структурированных и сплоченных), ни признание его объединением организованных групп.

Преступное сообщество в действительности является преступной организацией и должно определяться через последнюю. Это позволит:

- 4) избежать двойного наименования;
- 5) провести четкую грань между организованной группой и преступным сообществом;
- 6) подчеркнуть сплоченность и структурированность преступного сообщества.

Из понимания преступного сообщества как преступной организации вытекают и его признаки. Указанное позволит добиться единообразного правоприменения и единого толкования закона юристами-практиками и исследователями-теоретиками.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

I. Правовые акты

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 23.04.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. – № 25. – Ст. 2954.

II Специальная литература

2. Арутюнов А.А. Соучастие в преступлении. М.: Статут. - 2013. - 408.
3. Афиногенов С.В. Соучастие в преступлении (понятие, виды и формы): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 16.
4. Ахмедова С.Ш., Таршина П.Л. Соотношение понятий «организованная группа», «преступное сообщество», «банда» // Общественная безопасность и ее законодательное обеспечение. Астрахань, 2001. С. 121.
5. Безбородов Д.А. Уголовно-правовое регулирование ответственности за совместное совершение преступления. С. 185.
6. Галкин А. О разбое и бандитизме // Рабочий суд. 1927. N 6. С. 479.
7. Глазкова Л.В. Бандитизм и преступное сообщество: вопросы разграничения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 7.
8. Герцензон А.А. Уголовное право: Общая часть. М., 1948. С. 374.
9. Гольдинер В. К вопросу о соучастии в советском уголовном праве // Соц. законность. 1939. N 1. С. 43.
10. Гришко Е.А. Организованная преступность по уголовному законодательству России дооктябрьского (1917 г.) периода // Наркотизм и организованная преступность. Смоленск, 1999. С. 22.
11. Елеськин М.В. Криминологические проблемы борьбы с организованной преступностью в исправительных учреждениях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 17
12. Жиряев А. О стечении нескольких преступников при одном и том же преступлении. Дерпт, 1850. С. 44 – 45.

13. Затона Р.Е., Косарева Т.И. Статья: История становления и развития норм отечественного уголовного законодательства об ответственности за пособничество совершению преступления в Российской империи (XVII - начало XX в.). «Адвокатская практика». 2007 год. N 2.
14. Зейлигер А. Из практики по делам о налетах // Рабочий суд. 1924. N 13 - 14. С. 78.
15. История советского государства и права. 1917 - 1947 // История советского уголовного права. М., 1948. С. 171.
16. Калашникова А.И. Уголовный Кодекс РСФСР 1926 года: концептуальные основы и общая характеристика. Автореферат/ А.И. Калашникова. – Казань. 2009 г. С. 3.
17. Карпова И.Б. Институт соучастия в преступлении: сравнительный анализ уголовного законодательства РФ и ФРГ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 17.
18. Клименко Ю.А. Классификация соучастия: формы, виды, значение для уголовно-правовой оценки преступления // Lex russica. 2016. N 5. С. 156 - 168.
19. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. Ч. 1. Понятие соучастия // Уч. тр. Свердловского юрид. ин-та. (Серия уголовного права). Свердловск, 1960. Т. 3. С. 81.
20. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / А.В. Бриллиантов, Г.Д. Долженкова, Э.Н. Жевлаков и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. 2-е изд. М.: Проспект, 2015. Т. 1. 792 с.
21. Конспект по уголовному праву и процессу, составленный по лекциям профессоров Фойницкого, Случевского, Сергеевского и др. С. 102.
22. Мелешко Д.А. Квалификация соучастия в преступлении // Уголовное право. 2017. N 2. С. 78 - 85.
23. Наумов А.В. Российское уголовное право: Курс лекций. М., 2004. Т. 1: Общая часть. С. 301 – 305.

24. Нерсесян В.А. Ответственность за неосторожные преступления: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 2006. С. 19.
25. Никитин Н.В. Преступный мир и его защитники. М.: Воениздат, 2003. С. 180 - 183.
26. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик. М., 1983. С. 279.
27. Островских Ж.В. Уголовная политика в сфере регламентации ответственности за создание организованных вооруженных преступных объединений (банд) в условиях глобализации // Военно-юридический журнал. 2013. N 3. С. 6.
28. Ошеров В.Н. Преступная группа, шайка-банда и сообщество-организация по Уголовному кодексу // Право и жизнь. 1924. Кн. 7 и 8. С. 69.
29. Пашкевич П.Ф. Объективная истина в уголовном судопроизводстве. М., Госюриздат, 1961, стр. 165.
30. Пинчук В.И. Шайка - вид преступной организации: по материалам обобщения практики // Правоведение. 1959. N 4. С. 115.
31. Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 1954. С. 99;
32. Платонов К.К. Наука о психике и сознании. «Молодой коммунист», 1967, № 2, стр. 82.
33. Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. М., 1912. С. 372.
34. Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. / под ред. О.И. Чистякова. - М.: Юридическая литература, 1988. - Т.6.
35. Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917 - 1937 гг.). С. 37.
36. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. М., 1953. С. 67.
37. Силаев С.А. Уголовная ответственность за бандитизм: история, современное состояние и перспективы // Тенденции и противоречия развития

российского права на современном этапе: Сборник статей IX Международной научно-практической конференции. Пенза: Приволжский Дом знаний, 2010. С. 112.

38. Соболев В.В. Вопросы соучастия в практике судов // Уголовно-правовые проблемы борьбы с соучастием в преступлении. Краснодар, 2003. С. 35.

39. Советский энциклопедический словарь. М., 1987. С. 935.

40. Спасович В.Д. Учебник уголовного права: В 2 т. Т. 1. СПб., 1863. С. 171.

41. Стучка П.И. Революционная роль советского права. Изд. 3-е. М., 1934. С. 91, 116.

42. Таганцев Н.С. Курс русского уголовного права. Часть Общая. Кн. 1: Учение о преступлении. СПб., 1880. С. 3 - 4.

43. Таганцев Н.С. Шайка как вид соучастия // Уголовное уложение 22 марта 1903 г. Рига, 1922. С. 192.

44. Текст сборника Законов Хаммураби в переводе: Пер. и комм. И. М. Волкова // Законы вавилонского царя Хаммураби. С 8 рисунками и картой / Под общ. ред. Б. А. Тураева. - М.: Товарищество скоропечатни А. А. Левенсон, 1914. - 81 с.

45. Тер-Акопов А.А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. М., 2003. С. 138.

46. Трайнин А. Специальные вопросы учения о соучастии // Ученые записки ВИЮН. Вып. 1. М., 1940. С. 31; Он же. Учение о соучастии. С. 70.

47. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богущ, Г.Н. Борзенков и др.; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статут, 2012. 879 с.

48. Уголовное уложение 22 марта 1903 г. С мотивами, извлеченными из объяснительной записки редакционной комиссии, представления Мин. юстиции в Государственный совет и журналов - особого совещания, особого присут-

ствия департаментов и общего собрания Государственного совета. СПб.: Издание Н.С. Таганцева, 1904. С. 106 - 107.

49. Учебник уголовного права А.Ф. Бернера. Части Общая и Особенная. Т. 1: Часть Общая. СПб., 1865. С. 490 - 491.

50. Хрестоматия по истории отечественного государства и права. 1917 - 1991 гг. С. 83.

51. Хэ Бинсун. Организованная преступность: Исследование преступности мафиозного характера в континентальном Китае. Владивосток, 2005. С. 303.

52. Шаргородский М.Д. Избранные труды. СПб., 2004. С. 537 - 538.

53. Шнейдер М.А. Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. М., 1959. С. 14.

54. Энциклопедия уголовного права. СПб., 2013. Т. 21: Преступления против общественной безопасности и общественного порядка. Издание профессора Малинина (СПб. ГКА). С. 325.

55. Юридический вестник. - 1995. - № 2.

III Историко-правовые акты

56. Постановление ВЦИК от 1 июня 1922 года «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР» (утратил силу).

57. Уголовный Кодекс РСФСР 1922 года [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://constitutions.ru/?p=5341>. (Дата обращения 24.03.2018)

58. Уголовный кодекс РСФСР. М., 1932. С. 6.

IV Судебная практика

59. Сборник Постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР за 1940 г. М., 1941. С. 33.(утратили силу).

60. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 26 марта 1964 г. «О судебной практике по делам об изнасиловании» (утратило силу).

61. Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 22 марта 1966 г. «О судебной практике по делам о грабеже и разбое» (утратило силу).

62. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1968. № 3. С. 8.

63. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 N 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)».

64. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. N 8. С. 17

65. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. N 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе».

66. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 N 29 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».

67. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 декабря 2006 г. № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления».

68. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. N 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)».

V Интернет-ресурсы:

69. Рарог., Есаков Г. Статья: Понимание Верховным Судом РФ группы лиц соответствует принципу справедливости [Электронный ресурс]. Режим доступа <https://www.lawmix.ru/> (дата обращения 24.03.2018).