**Введение**

Повышенная общественная опасность бандитизма в любой исторический период требовала правильной уголовно-правовой оценки и адекватной реакции на него со стороны государства. Особенно остро данная потребность возникает в периоды активизации групповых вооруженных насильственных нападений на граждан и организации. Сегодня анализ состояния преступности в России свидетельствует об относительно положительной динамике преступлений, предусмотренных ст. 209 УК РФ.

По официальным статистическим данным, в 1999 г. в Российской Федерации было зарегистрировано 374 факта бандитизма, в 2000 – 513, в 2001 – 523, в 2002 – 513, в 2003 – 465, в 2004 – 404, в 2005 – 454, в 2006 – 522, в 2007 – 473, за 10 месяцев 2008 года – 408. Однако приведенные цифры не в полной мере отражают масштабы бандитизма в силу сравнительно низкой раскрываемости, недостатка практических приемов и способов разграничения смежных с бандитизмом составов преступлений.

Современное состояние бандитизма и те реальные угрозы, которые он создает безопасности личности, общества и государства, требуют обсуждения и решения проблемы построения научно обоснованной, внутренне непротиворечивой концепции предупреждения и квалификации преступления. Однако имеющиеся в современной юридической литературе многочисленные работы, посвященные бандитизму, не исчерпали научную дискуссию о правовой сущности данного явления, его отграничении от смежных составов преступлений, не понизили актуальность изучения вопросов уголовной ответственности за общественно опасные деяния, совершенные в банде, не предложили единых основ разрешения проблем квалификации таких посягательств.

Сказанное в полной мере предопределяет своевременность выработки неотложных и эффективных мер борьбы с организованной преступностью посредством конкретизации уголовно-правовых методов в нормах уголовного закона. Потребность в теоретическом разрешении коллизионных вопросов квалификации бандитизма обусловлена и имеющейся в современном законодательстве аморфной формулировкой диспозиции ст. 209 УК РФ. Проблема состоит также в том, что качественный и количественный состав уголовно-правовых «спутников», сопровождающих бандитизм, непостоянен и зависит, главным образом, от динамики уголовного законодательства. В настоящее время состав бандитизма необходимо отграничивать от двух условных групп составов преступлений: 1) от преступлений, связанных с созданием криминальных групп, руководства ими или участия в них (ст. ст. 208, 210, 2821 УК РФ); 2) от преступлений, совершаемых организованной группой и с применением насилия (п. «ж» ч. 2 ст. 105, п. «а» ч. 3 ст. 111, п. «г» ч. 2 ст. 112, п. «а» ч. 3 ст. 126, ч. 3 ст. 127, п. «в» ч. 3 ст. 1271, п. «а» ч. 3 ст. 161, п. «а» ч. 4 ст. 162 и п. «а» ч. 3 ст. 163 УК РФ). Действующий УК РФ так и не смог преодолеть возникающие в теории и практике проблемные вопросы параметров разграничения обозначенных составов преступлений. Более того, законодательные нововведения породили дополнительные вопросы в практике применения норм, регламентирующих ответственность за групповые преступления.

Вышеизложенные обстоятельства позволяют сделать вывод о целесообразности теоретического анализа состава бандитизма, четкого уяснения его объективных и субъективных признаков, актуальности разработки теоретических основ отграничения состава преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ, от смежных составов преступлений. Объективная необходимость анализа вопросов уголовной ответственности за бандитизм обусловлена и необходимостью выявления возможных путей корректировки диспозиции ст. 209 УК РФ.

В течение последних десятилетий резко возросло количество исследований, посвященных различным аспектам квалификации и предупреждения бандитизма. В частности, теоретические основы уголовно-правового противодействия групповой преступной деятельности и организованной преступности изложены в работах В.А. Алексеева, Е.А. Галактионова, Р.Р. Галиакбарова, П.Ф. Гришанина, Н.В. Иванцовой, А.Е. Кирилина, М.И. Ковалева, Д.А. Корецкого, В.А. Плешакова, П.В. Тельнова, А.Н. Трайнина, Т.Д. Устиновой, Т.А. Хмелевской и др.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в сфере установления и практической реализации уголовно-правовой ответственности за бандитизм, в частности, при отграничении бандитизма от смежных составов преступлений.

Предметом исследования выступают уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за бандитизм и иные преступления, сходные по своим признакам с бандитизмом, а также практика их применения следственно-прокурорскими и судебными органами.

Цель работы заключается в изучении проблем отграничения бандитизма от смежных и иных составов преступлений, в анализе и выработке предложений по совершенствованию конструкции статей УК РФ, относящихся к предмету исследования. Задачи исследования:

– провести историко-правовой анализ становления отечественного законодательства об ответственности за бандитизм;

– раскрыть уголовно-правовую природу бандитизма;

– решить проблемы отграничения бандитизма от других преступлений, совершаемых организованными группами;

– разработать научно-методические рекомендации и предложения по совершенствованию нормы ст. 209 УК РФ, исключающие спорные ситуации при квалификации бандитизма.

Методологической основой выпускной квалификационной работы послужили историко-правовой, логический, сравнительно-правовой методы.

Выпускная квалификационная работа состоит из введения, двух глав, заключения, списка используемой литературы, включающего 90 источников.

**1. Уголовно-правовая характеристика бандитизма: исторические тенденции и современные реалии**

**1.1 История развития уголовной ответственности за бандитизм**

Этимология и семантика слов «банда», «бандит» исходят из итальянского, французского и немецкого языков. По словарю В. Даля «банда» – это толпа, шайка, ватага, артель, скоп, соглас, братство или союз в дурном значении; «бандит» – вор, дерзкий мошенник, грабитель, разбойник, подорожник, подорожная вольница. Таким образом, понятия «бандитизм», «банда», «бандит» в сущности являются не классически правовыми, а социально-политическими. Не случайно в специальной литературе банда определяется как «шайка преступников, контрреволюционеров, диверсантов, убийц», а бандитизм – как преступление против порядка управления.

Понятие «бандитизм» в широком смысле соотносится с «разбоем», который упоминался впервые в законодательстве Древней Руси. В сборнике норм уголовного и процессуального права «Русская правда» (Х-ХП века) разбой определялся как особо тяжелое преступление, устанавливались нормы за это деяние. О разбое говорится и в Уставной книге учрежденного в XVI веке Разбойного приказа, которая содержала материалы производства и законодательных актов по разбойным делам.

Статьи Уставной книги Разбойного приказа получили развитие в Соборном Уложении 1649 года (ст. 1–6 гл. XXI). Расследованием разбойных дел занимались губные старосты, на которых возлагалась обязанность вести борьбу с разбоями, разыскивать разбойников, судить лихих людей и казнить их смертью. Указанные функции губных старост характеризовали стремление государства принять энергичные меры для искоренения многочисленных шаек.

В военные и голодные годы количество и дерзость разбоев возрастали, особенно в 17-18 веках. В этот период большую часть России охватили крестьянские восстания, в результате которых многие беглые крестьяне объединялись в крупные, хорошо вооруженные разбойничьи отряды и шайки. Их пополняли представители городских низов, а иногда и богатых и средних сословий. Нападениям разбойничьих отрядов и шаек подвергались населенные пункты, жертвой становилось мирное население.

Эта тенденция проявлялась до отмены крепостного права. Вне всякого сомнения, шайки и банды разбойников, действовавшие на обширной российской территории после подавления крестьянских волнений, явились, по нашему мнению, историческим предшественником бандитизма в России. Этим в значительной степени объясняется феномен широкой географии бандитизма в Российском государстве.

Постановление о шайке в российском уголовном законодательстве появилось в Особенной части Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года, в постановлениях о наказуемости составления шайки и об учинении некоторых преступных деяний шайкой как обстоятельстве, усиливающем ответственность. В ст. 923, 924 Уложения (1885) о шайке говорилось как о сообществе, составившемся для совершения ряда преступлений, а в ст. 1633, 1639, 1645 упоминалось о шайках, составившихся для конкретного преступления или определенного его рода.

Законодатель XIX – начала XX веков оперировал понятием «шайка», не раскрывая при этом его содержание. Теоретики, в частности А.С. Жиряев, Н.С. Таганцев, выделяли такие признаки шайки того времени, как: а) постоянный характер сообщества; б) стремление его членов заниматься преступной деятельностью как ремеслом; в) неопределенность преступлений, которые намеревались совершить члены шайки. Совершение преступлений шайкой рассматривалось как отягчающее ответственность обстоятельство, так как, по мнению Н. Сергеевского, постоянное стремление шаек преступников к преступлениям составляло неизменную цель их преступных деяний, однородных или разнородных. Русские юристы отмечали организованность, дисциплинированность шаек, построение их на принципе безусловного подчинения руководителям, что давало им наибольшую возможность скрыть следы учиненного и скрыться от преследования.

Анализ приведенных выше формулировок позволяет сделать вывод, что признаки и характерные черты шайки того времени стали основой для определения понятия банды и бандитизма в современном понимании.

В конце XIX – начале XX века разбойный промысел в России не носил массового характера. В этот период отмечается резкое замедление темпов роста преступности в Российской империи, что обусловило и «затухание» преступной деятельности разбойничьих шаек. Если говорить об эффективности практики борьбы с шайками разбойников, то следует отметить, что полицейский аппарат дореволюционной России борьбу с преступностью вел высокопрофессионально и активно, что нашло признание на международном уровне.

Условия для небывалого роста преступности создала империалистическая война, которая сопровождалась экономической разрухой, инфляцией и голодом.

После Февральской революции и Октябрьского переворота 1917 года, вызвавших политические потрясения, в стране наступил период беззакония, Российское общество, отвергнувшее свои прежние нормы и еще не обретшее новые, захлестнула волна преступности. Ее невиданный размах обусловил Указ Временного правительства от 18 марта 1917 года о всеобщей амнистии, по которому было освобождено около 15 тыс. опасных уголовных преступников (в том числе бандитов, убийц, грабителей). В результате число особо тяжких преступлений возросло многократно. Если, например, в марте-августе 1916 г. в Москве было совершено 3618 преступлений, то за аналогичный период 1917 г. – 20628. По данным П. Сорокина, если принять за 100 единиц количество вооруженных грабежей и покушений на убийство в Москве в 1914 г., то в 1918–1919 годах они составили соответственно 28500 и 1060. В первые годы советской власти такие группы стали именовать бандами. Сохранилось и наименование «шайка», но постепенно оно стало употребляться применительно к группам, совершающим менее тяжкие или ненасильственные преступления. В этот же период появился термин «бандитизм» как уголовно-правовое понятие.

Впервые о бандитизме как преступлении было сказано в Декрете СНК РСФСР от 20 июля 1918 года «О суде». Следует отметить, что в Декрете состав бандитизма не раскрывался. Понятие бандитизма было определено Декретом ВЦИК от 20 июня 1919 года «Об изъятии из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении», в котором под бандитизмом понималось «участие в шайке, составившейся для убийств, разбоя и грабежей, пособничество и укрывательство такой шайки». Декрет не раскрывал признаков бандитизма и считал бандой любую преступную группу независимо от того, вооружены ее члены или нет.

Не определяли конкретных признаков бандитизма и Руководящие начала по уголовному праву РСФСР, принятые постановлением НКЮ от 12 декабря 1919 года. В них банда не выделяется среди преступных групп. В то же время Руководящие начала объективно отреагировали на все более широкое распространение данного вида преступления, указав в ст. 21, что «за деяния, совершенные сообща группой лиц (шайкой, бандой, толпой), наказываются как исполнители, так и подстрекатели и пособники». Данная статья, различая преступления, совершенные шайкой, бандой, не раскрывала этих понятий. По смыслу статьи, совершенные бандой преступления рассматривались как одна из форм соучастия, то есть не была, как и в Декрет ВЦИК, установлена ответственность за организацию банды.

В первые годы советского государства бандитизм получил не только значительное распространение, но и новое содержание, на что широко указывается в научной литературе. Так, B.C. Прохоров и И.И. Солодкин считают, что в этот период бандитизм «тесно смыкался с прямыми контрреволюционными выступлениями». По мнению А.А. Пионтковского, бандитизм в годы гражданской войны приобрел явно выраженный контрреволюционный характер. Наиболее типичными в этом отношении он называет вооруженное нападение бандитских шаек махновцев, петлюровцев и других классово враждебных элементов на государственные учреждения и отдельных граждан. Т.Д. Устинова отмечает, что в 20-е годы «бандитизм в значительной степени был связан с действиями контрреволюционеров, которые путем грабежей и убийств населения пытались опорочить советский строй и привести его к ослаблению и, в конечном итоге, к падению».

Разветвленная сеть бандитских групп охватила своими действиями, направленными против власти рабоче-крестьянских Советов, значительную территорию Советской Республики. Например, в 1924 году в РСФСР было зарегистрировано (по неполным данным) более 260 бандитских групп, в производстве находилось около 4 тыс. уголовных дел о бандитизме.

Таким образом, на основании изложенного можно сделать вывод, что с началом гражданской войны формы проявления бандитизма выражались в виде вооруженного сопротивления советскому строю.

Опасность бандитизма в такой форме, по сравнению с его проявлением до начала противоборства «белых» и «красных», когда бандитизм имел только уголовную направленность, была для советского государства не просто угрожающей, а поистине смертельной. Именно, исходя из этого, новый режим определял меры борьбы с бандитизмом как с политическим противником. Согласно Декрету СНК от 19 февраля 1920 года «О предании лиц, обвиняемых в бандитизме, суду Военно-революционного трибунала», в котором банда рассматривалась как группа преступников-налетчиков, занимающихся разбоем и грабежом, дела о бандитизме передавались судам Военно-революционного трибунала. Учитывая угрозу основам нового государства, советское правительство в постановлениях, изданных в последующие годы, снова указывало на подсудность дел о бандитизме революционным военным трибуналам. Так, в принятом в 1920 г. Положении о революционных военных трибуналах устанавливалось, что ведению революционных трибуналов подлежат, наряду с делами о преступлениях, совершенных военнослужащими, также и дела обо всех гражданах по обвинению их в бандитизме. Революционным военным трибуналам предоставлялось право определять в качестве наказания любую из предусмотренных законом мер репрессии вплоть до расстрела.

Декретом ВЦИК от 23 июня 1921 года «Об объединении всех Революционных Трибуналов Республики» предлагалось передавать в «отделения по военным и крупным служебным должностным преступлениям» дела о шпионаже, контрреволюционных восстаниях, заговорах, о воинских преступлениях и бандитизме. При этом отделениям губернских революционных трибуналов предоставлялось право приговаривать преступников к высшей мере наказания – расстрелу, независимо от наличия в данной местности военного положения.

2 февраля 1921 года ВЦИК утвердил Декрет «О борьбе с дезертирством», который к числу квалифицированных видов дезертирства относил участие дезертиров в вооруженных шайках (бандах). В декрете указывалось, что обязательным признаком бандитизма является вооруженность, а совершение преступления бандой признавалось отягчающим вину обстоятельством.

Уголовная ответственность за бандитизм в советском законодательстве впервые была введена Уголовным кодексом РСФСР 1922 года. В нем законодатель рассматривает бандитизм как деяние против государства и относит его к государственным преступлениям. Статья 76 УК определяет бандитизм как «организацию и участие в бандах (вооруженных шайках) и организуемых бандами разбойных нападениях и ограблениях, налетах на советские и частные учреждения и отдельных граждан, остановки поездов и разрушение железнодорожных путей, безразлично, сопровождались ли эти нападения убийствами и ограблениями или не сопровождались».

Указанной статьей наказание за бандитизм предусматривалось в виде расстрела с конфискацией всего имущества. Допускалось снижение наказания, но при наличии смягчающих обстоятельств, на срок лишения свободы не меньше 3 лет со строгой изоляцией и конфискацией имущества.

Пособничество банде и укрывательство банды и отдельных ее участников, а равно сокрытие добытого и следов преступлений определялись теми же наказаниями, что и бандитизм, с возможностью снижения наказания на срок не менее двух лет со строгой изоляцией и конфискацией имущества.

Из приведенного определения бандитизма, данного УК РСФСР 1922 года, видно, что в его понятие включались не только нападение, совершаемое вооруженной бандой, но также организация и участие в банде. Широкое толкование форм нападения – ограбление, налеты на советские учреждения и отдельных граждан, остановка поездов и разрушение железнодорожных путей, разбойные нападения – допускало применение максимального наказания, вплоть до расстрела, за преступные деяния, направленные против новой власти. Мы указываем на это обстоятельство не потому, что разделяем мнение других авторов в отношении данной особенности трактовки понятия бандитизма, а чтобы акцентировать внимание на политической окраске формулировки бандитизма в УК РСФСР 1922 г. Законодатель того времени придал политический характер бандитизму не только тем, что отнес его к числу государственных преступлений, но и самим определением бандитизма.

Такая оценка бандитизма как уголовно-наказуемого деяния сохраняется и в дальнейшем. В Уголовном кодексе РСФСР 1926 года вплоть до принятия Положения о преступлениях государственных (1927 г.) понятие бандитизма трактовалось аналогично. Статья 17 указанного Положения, внесенная в УК 1926 года (ст. 59–3), определяла бандитизм как организацию и участие в вооруженных бандах и в организуемых ими нападениях на советские и частные учреждения или отдельных граждан, остановку поездов и разрушение железнодорожных путей и иных средств сообщения и связи. Наказание за бандитизм предусматривалось в виде лишения свободы сроком не меньше трех лет, с конфискацией всего или части имущества, с повышением наказания при особо отягчающих обстоятельствах, вплоть до смертной казни с конфискацией имущества.

Норма об уголовной ответственности за бандитизм в редакции 1927 года оставалась неизменной более 30 лет до принятия в 1960 году нового Уголовного кодекса. Победа в гражданской войне, успехи советской власти в хозяйственном строительстве, усиление государственного аппарата привели к существенному сокращению бандитизма. Эффективной борьбе с бандитскими группами способствовало и установление единой нормы о бандитизме в стране, поскольку ст. 59–3 УК РСФСР 1926 года была воспроизведена без каких-либо изменений в уголовных кодексах всех союзных республик.

В конце 20-х – начале 30-х годов вновь отмечается рост бандитизма. Доминирующей детерминантой бандитизма в этот период, как и в первой половине 20-х годов, является политический фактор – активное сопротивление крестьян проведению коллективизации аграрного сектора.

Отмечая увеличение бандитизма в 30-е годы на «политической платформе», следует обозначить важную, по нашему мнению, причину его роста, а именно: в этот период суды рассматривали как бандитизм деяния, далекие от законодательного определения бандитизма, но характеризующиеся повышенной степенью общественной опасности. Так, постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 4.08.1933 г. рекомендовало судам квалифицировать как бандитизм и отдельные кражи домашнего имущества у находящихся на полевых работах колхозников, если они систематически совершались организованными группами или классово-враждебными элементами. В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда СССР от 23.10.1933 г. «О квалификации самосудов» как бандитизм рассматривались и некоторые случаи самосудов.

В постановлении от 17 января 1935 года Президиум Верховного Суда РСФСР предлагал карать как бандитов тex особо опасных хулиганов, которые совершали хотя и одиночные нападения, но связанные с убийствами или вооруженным сопротивлением органам власти. В постановлении того же судебного органа от 13–14 февраля 1936 года сказывалось, что грабеж, а тем более групповой с применением насилия, должен квалифицироваться по ст. 59–3 УК независимо от того, были обвиняемые вооружены или нет.

После завершения коллективизации и подавления сопротивления со стороны крестьянства бандитизм не характеризовался таким размахом, которым он отличался в 20–30-е годы. В научной литературе указываются различные причины «затухания» бандитизма. Так, видный юрист Антонов-Саратовский в 1936 году делает вывод, что «в настоящее время бандитизм находится в состоянии разложении. С одной стороны, он вырождается в воровство, с другой – в измену Родине и террористический заговор». Другие ученые, в частности, И. Шмаров, Ю. Мельникова, Т. Устинова дают этому явлению следующее объяснение: во-первых, часть деяний, входивших в состав бандитизма, стала квалифицироваться по иным статьям УК и, во-вторых, в значительной мере была подавлена организованная преступность.

Новый всплеск бандитизма произошел в 40–50-е годы с началом Великой Отечественной войны, что было обусловлено бандитскими проявлениями организованных групп из числа лиц, уклонившихся от мобилизации и трудовой повинности в условиях военного времени. В военный период был принят ряд актов, направленных на борьбу с бандитизмом. Важно отметить, что дезертиры, занимавшиеся бандитизмом, предавались суду военных трибуналов как изменники Родины, то есть бандитизм трактовался как деяние против государства.

Но главной составляющей бандитизма в 40–50-е годы явилась антисоветская (контрреволюционная) деятельность националистических банд. Бандитизм в этой форме получил массовый характер в Прибалтике, Западной Украине, республиках Северного Кавказа (например, вооруженные банды и формирования бендеровцев, Союз литовских партизан, Армия свободы Литвы, Украинская повстанческая армия, организации украинских националистов, «Кавказские братья» и т.п.).

Указанная форма проявления бандитизма на националистической основе по политической инерции 20–30-х годов вновь привела к его широкой трактовке в судебной практике. Например, постановление Пленума Верховного Суда СССР от 8 января 1942 года предлагало квалифицировать по аналогии со ст. 59–3 УК и кражи личного имущества эвакуированных граждан при наличии особо отягчающих обстоятельствах. Принимается Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13 января 1953 года «О мерах по усилению борьбы с особо злостными проявлениями бандитизма среди заключенных в исправительно-трудовых лагерях». «Лагерному» бандитизму придавался политический окрас особым порядком рассмотрения дел о бандитских нападениях. Указ предписывал рассматривать дела в военных трибуналах войск МГБ СССР и в специальных судах; бандитские нападения, совершаемые заключенными, квалифицировать только по ст. 59–3 Уголовного кодекса РСФСР и соответствующим статьям уголовных кодексов других союзных республик; допускал применение к виновным в этих преступлениях смертной казни как высшей меры наказания.

После подавления сопротивления вооруженных банд в Западной Украине, Прибалтике и республиках Северного Кавказа применение ст. 59–3 УК РСФСР резко пошло на убыль.

Полагаем, что состояние бандитизма послевоенного периода, безусловно, характеризуют точки зрения ученых по этому вопросу, которые отличаются плюрализмом. Так, например, В.И. Пинчук отмечал, что бандитизм превратился в групповой вооруженный разбой. П.Ф. Гришанин в 50-е годы писал, что бандитизм фактически изжит и о нем чаще приходится говорить в связи с разбойными нападениями, совершаемыми вооруженными шайками. Ю.Б. Мельникова, Т.Д. Устинова указывают, что бандитизм, начиная с 50-х годов, переродился из преступления, посягающего на основы государственного строя, в тяжкое преступление, имеющее корыстную направленность. Следует отметить, что приведенные суждения объединяет общая позиция: бандитизм как вооруженное организованное преступление к 60-м годам утратил политическую мотивацию.

Тем не менее, и в научной литературе, и в уголовном законодательстве 60-х годов бандитизм по-прежнему относится к разряду преступлений, направленных против государства. М.Д. Шаргородский, например, объяснял любую опасность бандитизма, определяющую его отнесение к числу государственных преступлений, тем, что «длительное функционирование (действительное или планируемое преступниками) вооруженной группы людей, совершающих нападение на государственные, общественные учреждения или предприятия либо отдельных лиц, приносит ощутимый вред обществу». В.Д. Меньшагин отмечал, что «нападения вооруженной банды сопровождаются нередко оказанием вооруженного сопротивления представителям власти и убийством их, представляя таким образом серьезную угрозу для деятельности органов государственной власти, подрывая авторитет и силу этих органов».

Высказывалось и такое мнение: «При бандитизме посягательство на порядок управления, предприятия и отдельных граждан имеет характер государственного преступления потому, что совершается не одним лицом, а группой вооруженных лиц, организованных в банду». Статья 14 Закона о государственных преступлениях 1958 года, воспроизведенная в УК РСФСР 1960 года (ст. 77), определила бандитизм как организацию вооруженных банд с целью нападения на предприятия, учреждения, организации либо на отдельных лиц, а равно участие в таких бандах и совершаемых ими нападениях. Заметим, в сравнении с УК РСФСР 1926 года указанная статья значительно сузила состав бандитизма. В частности, из числа преступных действий вооруженной банды исключены остановки поездов, разрушение железнодорожных путей и иных средств сообщений и связи. Объективно такое сужение, на наш взгляд, выражает признаки перерождения бандитизма из политического в общеуголовное преступление.

Резюмируя вышесказанное, можно сказать следующее: в мотивации бандитизма 60–80-х годов классово-враждебное отношение к советскому режиму трансформировалось в обычную корысть. В результате бандитизм на этом этапе стал носить традиционный уголовный характер, хотя уголовно-правовая норма продолжала оставаться в главе о государственных преступлениях. Начиная с 60-х и до конца 80-х годов бандитизм в официальной статистике исчислялся единичными фактами. Действующая норма о бандитизме практически не применялась. Этому даются различные объяснения. Наиболее убедительное, на наш взгляд, состоит в том, что камуфлирование бандитизма объяснялось давлением официальной идеологии, провозглашающей тезис о невозможности существования в советском обществе преступлений даже с косвенной политической мотивацией, и о тенденции к полному исчезновению бандитизма.

На наш взгляд, конъюнктурно-политическая доктрина государства о полном искоренении бандитизма в советском обществе, истоки которой следует искать в 60-х годах, в значительной мере, если не в полном объеме, оказала негативное влияние на правоохранительную сферу, ибо повлекла искаженную квалификацию бандитизма по более мягким статьям. Дела по фактам бандитских нападений, совершенных в условиях «неочевидности», возбуждались не по ст. 77 УК РСФСР, а, как правило, по признакам разбоя – по ст. 146 УК РСФСР и, если были убиты люди, – по совокупности со ст. 102 УК РСФСР.

Таким образом, в 60–80-е годы и в начале 90-х годов в судебной оценке преступлений банд присутствует политический вектор. Он, в конце концов, превращается в устойчивую тенденцию, позволившую властным структурам и правоохранительным органам искусственно исключить квалификацию бандитизма из судебно-следственной практики и официальной статистики, хотя сам бандитизм в стране фактически существовал.

Здесь уместно заметить, что приведенная выше оценка состояния правоприменительной практики в отношении бандитизма определила мнение о необходимости ликвидации нормы о бандитизме на том основании, что большинство криминальных актов, совершаемых при бандитизме, охватывается составами иных преступлений. Например, авторы проекта УК Российской Федерации, подготовленного Министерством юстиции РФ и Государственно-правовым управлением Президента РФ, в качестве варианта предлагали статью о бандитизме вовсе исключить, «так как фактические проявления бандитизма предусмотрены в статьях об ответственности за похищение человека, захват заложников, вымогательство, отмывание преступных доходов, контрабанду, терроризм, злоупотребления наркотическими веществами и другие преступления».

В начале 90-х годов в процессе распада СССР, политических, экономических и социальных коренных изменений в постсоветской России происходит нарастание преступности. Вследствие этого происходит структурная перестройка преступности: усиление ее организованности, активное проявление форм крайне общественно опасного поведения.

Криминальную ситуацию в российском обществе 90-х годов ученые и практические работники характеризуют трансформацией банд в организованные преступные группировки, крайними формами противостояния иx между собой в достижении целей, укреплением межрегиональных преступных связей, проявлением бандитского террора. Нельзя не заметить, что бандитизм 90-х годов по своему содержанию и характеру значительно отличается от бандитских проявлений 60–80-х годов.

Перемены, происшедшие в первой половине 90-х годов в политической, экономической и социальной структуре общества, качественное изменение характера преступных деяний бандитских групп объективно потребовали корректировки статьи об ответственности за бандитизм.

Исследовав историческое развитие бандитизма в России, можно сделать дующие выводы:

во-первых, шайки и банды как специфические формы преступной деятельности являлись неотъемлемой принадлежностью государственности в дореволюционной России, их характерные признаки и черты определили понятие бандитизма в современном понимании;

во-вторых, в Российской империи преступные деяния банд и шаек представляли собой криминальную составляющую общеуголовной групповой преступности и характеризовались корыстно-насильственной направленностью;

в-третьих, Октябрьская революция 1917 года и последующие события (гражданская война, коллективизация сельского хозяйства, антисоветские националистические выступления) обусловили новый этан в развитии бандитизма, придав ему политический характер;

в-четвертых, рост уровня бандитизма в России совпадает с изменениями в укладе экономики, политическими потрясениями и деформациями общества (крестьянские войны ХVII-ХVШ веков, Февральская и Октябрьская революции, «классовая борьба», распад СССР, реформирование постсоветской России);

в-пятых, в историческом развитии бандитизма после Октябрьской революции следует выделить три периода.

Первый период (20–50-е годы) – политический бандитизм. Для него характерна политическая направленность преступных действий бандитских групп. Политический бандитизм как криминологический феномен стал порождением враждебной по отношению к советской власти идеологии, что обусловило его масштабную криминальную активность.

Второй период (60–80-е годы) – традиционный уголовный бандитизм. Его насильственные действия по своему характеру выражались не в оппозиционности к советскому строю, а в лично-корыстных общеуголовных мотивах.

Третий период (с начала 90-х годов по настоящее время) – современный бандитизм, представляющий собой качественно новый уровень деятельности вооруженных организованных групп.

**1.2 Объективные признаки бандитизма**

В научной литературе приводятся важные аргументы, обосновывающие необходимость выявления признаков того или иного вида преступного деяния. Четкое определение криминологических признаков современного бандитизма во многом способствует определению причинной обусловленности и направлений его предупреждения, конкретных мер общей и индивидуальной профилактики.

Рассматривая понятие и признаки современного бандитизма, мы исходим из дефиниции понятия «бандитизм», данной Уголовным кодексом Российской Федерации, введенным с 1 января 1997 г. (ст. 209).

Как и УК РСФСР 1960 года, УК Российской Федерации объектом бандитизма считает общественную безопасность: бандитизм рассматривается как преступление против безопасности, но в отличие от прежних уголовных кодексов в первую очередь защищается не государственная безопасность, а безопасность всех членов общества, их права и свободы. Бандитизм в новом кодексе окончательно перестал быть политическим преступлением.

Существенные изменения претерпел состав бандитизма. В УК РСФСР, как уже отмечалось ранее, диспозиция статьи о бандитизме охватывала ответственность и за организацию вооруженных банд с целью нападения на предприятия, учреждения, организации либо на отдельных лиц, и за участие в таких бандах и в совершаемых ими нападениях. В ст. 209 УК РФ создание банды или руководство ею предусмотрено как самостоятельный состав преступления и отделены от участия в банде или в совершаемых ею нападениях. Бандитизм согласно ст. 209 УК РФ – это создание устойчивой организованной вооруженной группы (банды) из двух или более лиц, предварительно объединившихся для нападений на граждан или организации, а равно руководство такой группой (бандой).

Давая толкование бандитизма в п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике применения судами законодательства о бандитизме» от 17 января 1997 г. №1, Верховный Суд РФ определяет банду как организованную преступную группу из двух или более лиц, объединившихся для нападений на граждан или организации. Следует обратить внимание, что судебная трактовка рассматривает бандитизм как одну из форм организованной группы.

Исходя из вышеприведенного толкования бандитизма, главенствующей составляющей исследования юридической характеристики современного бандитизма является выявление признаков организованной преступной группы, поскольку она положена законодателем в основу формулировки понятия «бандитизм».

В научной литературе существуют различные точки зрения в отношении признаков, характеризующих организованную преступную группу. Так, С.С. Епишин считает, что организованная преступная группа характеризуется социально-психологическими признаками: общностью интересов, общностью целей и единством действий. В. Коновалов акцентирует внимание на таких признаках, как предварительное планирование преступных действий; подготовка средств реализации преступного умысла; подбор и вербовка участников, распределение ролей между ними; обеспечение мер по сокрытию преступлений; подчинение групповой дисциплине и указаниям организатора. А. Павлинов среди определяющих признаков выделяет: вооруженность; устойчивость, под которой понимается нацеленность на неоднократное совершение преступлений; тщательное распределение ролей при совершении преступлений; наличие «общака» – специального фонда для такой группы; поддержание круговой поруки.

В.М. Быков наряду с вышеперечисленными выделяет еще несколько признаков, характерных, по его мнению, для организованных преступных групп, это характер отношений в группе; порядок распределения преступных доходов группы; существование в группе специального денежного фонда, которым распоряжается лидер.

Сопоставление заключений указанных авторов на основе логического понятия «признак» позволяет нам сделать вывод, что организованную преступную группу (банду), характеризуют следующие признаки:

а) множественность участников – наличие двух и более лиц, входящих в состав банды;

б) наличие лидера;

в) организованность (сплоченность);

г) наличие цели;

д) устойчивость;

е) наличие внутригрупповых норм поведения;

ж) вооруженность.

Множественность участников (наличие двух или более лиц, входящих в состав группы). Разночтения по этому признаку в научной литературе авторами не выявлены. Разумеется, однозначное его понимание определяется формулировкой понятия бандитизма, даваемой Уголовным кодексом. В связи с этим, казалось бы, нет необходимости заострять внимание на особенностях указанного признака относительно современных проявлений бандитизма. Вместе с тем, исследование показало, что если традиционные банды 60–80-х годов состояли из 2–5 участников (реже до 10), то современные бандитские группировки насчитывают от 20 до 100 и более членов. Например, численный состав разоблаченных в 1997 году банд достигал 50–70 человек.

Увеличение численности бандитских групп обусловлено объективными факторами:

а) созданием в бандах новых структурных подразделений – разведки, сбора информации, обеспечения собственной безопасности, налаживания неформальных отношений с сотрудниками, охранниками, техническим персоналом объектов нападения и т.д.;

б) участием бандитских групп в переделах сфер влияния между преступными группировками, что побуждает лидеров банд увеличивать их численность для повышения способности противостоять конкурентам и смягчения последствий «боевых потерь».

Наличие лидера. Понятие «лидер организованной преступной группы» не упоминается в нормативных правовых актах. В ст. 35 УК РФ применяется иное понятие: «лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию), либо руководящее ими». Мы разделяем мнение А.В. Покаместова, который дает понятие с учетом правовых и лингвистических признаков организатора (лидера, руководителя организованной преступной группы, сообщества) – создатель, основатель, устроитель, учредитель, лицо, объединившее совокупность людей.

К функциям лидера относятся: а) организаторские; б) информационные; в) дисциплинарные; г) стратегические. Главная роль лидера заключается в организации банды, ее сплоченности, в управлении преступной деятельностью. Эти функции свойственны лидерам, как традиционных банд, так и современным, с той лишь разницей, что, если первые подают пример, непосредственно участвуя в нападениях, то для лидеров современных банд характерно частичное либо полное отстранение от участия в конкретной противоправной деятельности.

Претерпели изменения не только функции лидера, но и его социальный статус, а также образ жизни. Представление о незаметном человеке, старательно маскирующем свою власть и достаток, ушло в прошлое вместе с системой ценностей, характерной для советского общества. Сформировался имидж лидера преступной организации как бизнесмена (независимо от характера бизнеса), со всеми атрибутами жизни преуспевающего человека. Этот стереотип жестко диктует участникам преступных объединений образ жизни и стиль поведения, что является неотъемлемой составляющей авторитета лидера преступной организации. Достаток и успешность уже не скрываются, а наоборот, выпячиваются, причем существует своеобразная система «норм положенности» – определенные марки автомобилей, стиль одежды, место расположения и вид жилища и т.д.

Успешность реализации лидером указанных функций зависит от таких качеств личности, как жизненный опыт, сила воли, профессиональные знания, аналитический склад ума, хитрость и др. А.И. Гуров характеризует лидеров современных организованных преступных групп как волевых, дерзких и предприимчивых людей, обладающих определенными организаторскими способностями, деловыми связями, материальными возможностями.

Заметим, что лидеры бандитских групп криминальной преступности современной России отличаются высоким уровнем личностного развития. Лидер, как правило, весьма умен, образован, в качестве консультантов имеет опытных профессиональных преступников из числа «авторитетов» и даже «воров в законе», а также высококлассных специалистов в разных областях.

Наличие общей преступной цели. В соответствии с диспозицией ст. 209 УК РФ вооруженная банда создается с целью нападения на организации и граждан. Нападение является основным конструктивным признаком состава данного преступления. В самом законе понятие нападения и его видов не раскрываются, поэтому его трактовка вызывает трудности в практике применения ст. 209 УК РФ.

В толковом словаре В. Даля «нападать» определяется как «приступать или наступать с насилием; бросаться, кидаться». С.И. Ожегов трактует слово «напасть» как «броситься на кого, что-нибудь с целью разгрома, уничтожения, нанесения ущерба». По мнению авторов словаря русского языка «нападение» – это «быстрое, стремительное действие с целью захвата, нанесения урона, ущерба».

В уголовно-правовом смысле среди ученых и практических работников существуют различные толкования этого понятия. Так, с точки зрения В. Владимирова «нападение – это агрессивное противоправное действие, совершаемое с какой-либо преступной целью и создающее реальную и непосредственную опасность немедленного применения насилия как средства достижения этой цели». Авторы научно-практического комментария к УК РФ считают, что нападение сопровождается реальной опасностью немедленного применение насилия, хотя характер последнего ими не раскрывается. Такой подход авторов указанного комментария базируется на п. 6 постановления Верховного Суда РФ 1997 г., в котором понятие «нападение» разъясняется как действия, направленные на достижение преступного результата путем применения насилия над потерпевшим либо создание реальной угрозы его немедленного применения.

Нетрудно заметить, что приведенные определения сводятся к рассмотрению нападения как применения или угрозы применения насилия, опасного для жизни и здоровья подвергшегося нападению лица. По мнению В.С. Комиссарова, такое понимание искусственно сужает границы нападения. В.С. Комиссаров рассматривает нападение как создание обстановки опасного состояния, в пространственных и временных границах которого сохраняется угроза применения насилия к неопределенно широкому кругу лиц.

Нам эта позиция представляется более предпочтительной. В содержание нападения должно включаться не только собственно применение насилия или угроза его применения, но и готовность применить насилие или угрозу насилием в случае необходимости, то есть создание реальной опасности насилия.

Это обусловлено необходимостью учитывать субъективное восприятие потерпевшим характера применяемой виновным угрозы, в том числе неопределенной. Несомненным психическим насилием является, например, угроза: «Молчи, а то хуже будет!» Преступник в этих случаях прямо не высказывает намерения убить потерпевшего, причинить вред его здоровью, не демонстрирует потерпевшему оружие или предметы, его заменяющие. Но потерпевший, тем не менее, представляет наихудший результат возможного развития событий, в котором эти неназванные варианты присутствуют.

Неопределенная угроза может быть выражена жестами, мимикой. Более того, в некоторых случаях один только вид определенных людей, широко известных, как бандиты, уже является угрозой. Именно такая угроза свойственна современным бандитским группам.

В словаре В. Даля есть еще одно определение «нападения», которое не приводится ни в одной из работ, изученных нами по этой теме. Согласно ему термин «нападать» означает «притеснять, обижать, угнетать». На наш взгляд, именно такое, расширенное, понимание нападения должно лежать в основе его уголовно-правовой трактовки. То есть любые действия виновного, направленные на лишение потерпевшего возможности поступать по своему усмотрению или внушающие потерпевшему подобное опасение, должны рассматриваться как нападение. Даже «простое» выказывание агрессивных и противоправных намерений, которые порождают в человеке страх, является, по нашему мнению, нападением, так как лишает его свободы выбора поведения и понуждает действовать по указанию нападающего.

Изложенное позволяет подойти к понятию «нападение» с двух позиций: в узком смысле, который выгоден преступникам, и в широком, отвечающим интересам потерпевшего и общества в целом. В узком смысле нападение может связываться с причинением физического или материального ущерба потерпевшим. В широком смысле нападение следует связывать с моментом, после которого потерпевший чувствует, что его конституционные права попираются действиями виновного, а его жизнь, здоровье, имущество, свобода и т.п. находятся под угрозой. Именно с этим моментом и должно быть связано право начала активных действий, охватываемых институтом необходимой обороны.

Анализируя понятие «нападение», ученые на первый план выдвигают проблему разграничения «нападения» и «насилия», задаваясь вопросами о соотношении этих понятий. Г.Л. Кригер считает, что нападение находит свое выражение в насилии.

Исходя из приведенной аргументации, совершенно очевидно, что понятие «нападение» шире понятия «физическое насилие». Нападение возможно и с применением психического насилия. Для современного бандитизма такие нападения не исключение, а скорее правило. Бандиты продуманно и целенаправленно создают такие условия, при которых потерпевшие (будь то предприниматели, руководители предприятий, торговцы на рынках и т.д.), безропотно выполняют их «просьбы». Со стороны подобное «мягкое» нападение выглядит совершенно безобидно: к бизнесмену приходит человек, и тот «добровольно» передает ему деньги в сумме, установленной предварительным договором о сборе дани. Конечно же, никакой добровольности здесь нет: деньги передаются потому, что потерпевший знает – пришедший является членом вооруженной банды, и отказ платить приведет к тому, что его убьют, искалечат, сожгут автомашину, дом, коммерческий киоск и т.п. В основе подобных ожиданий потерпевшего – хорошо известная преступная репутация сборщика дани, а также печальные примеры других лиц, которые отказались от «добровольной» оплаты.

Таким образом, по нашему мнению, под нападением в смысле ст. 209 УК РФ следует понимать не только прямое применение насилия или угрозы его применения, но и создание обстановки, при которой свобода волеизъявления потерпевшего ограничивается и ему явно неправомерно навязывается вариант поведения, связанный с нарушением его интересов и выгодный для преступника.

Статья 209 УК РФ, как и ст. 77 УК РСФСР, не предусматривает в качестве обязательного элемента состава бандитизма каких-либо конкретных целей осуществляемых бандой нападений. К таким целям современный законодатель относит совершение убийств, причинение телесных повреждений, изнасилование, завладение имуществом, деньгами или иными ценностями граждан либо организаций. Именно так проявляли себя бандитские группы 60–80-х годов, причем доминировала корыстная направленность их деятельности.

Современные банды целями традиционных нападений не ограничиваются. Они совершают убийства по найму, вымогательства, захват заложников, похищение людей, поджоги, криминальные взрывы и т.д. Практика борьбы с организованной преступностью свидетельствуют, что современные организованные преступные группы в значительной степени сместили акцент в своей деятельности на совершение с позиции силы «мягких» нападений. К ним, прежде всего, следует отнести полулегальное (а то и легальное) постоянное по времени «обложение данью» предпринимателей, криминальное прикрытие бандитскими группами коммерческих структур, получившее название «крыша».

С учетом изложенного, применительно к современному бандитизму, нападение можно определить следующим образом: нападение – это физическое насилие или угроза подобного насилия, которая может выражаться в предъявлении потерпевшему (потерпевшим) явно неправомерных требований членами бандитской группы в формах и при обстоятельствах, не оставляющих сомнений в реальности расправы за их невыполнение. При этом мы исходим из того, что оружие имеется практически у всех организованных преступных группировок, позволяя квалифицировать их деятельность, как бандитскую.

Организованность. Традиционно этот признак заключается, прежде всего, в сознании принадлежности к банде составляющих ее лиц. Разумеется, что сознание принадлежности к данному образованию может быть менее или более полным. Но важна не полнота такого сознания, а его наличие. Осознавая свою принадлежность к банде, субъект тем самым уже ассоциирует себя с групповыми интересами. Таким образом, принятие императивов организованной преступной группы есть важнейший атрибут ее организованности.

Однако степень организованности может быть различной. Законодатель определяет организованную преступную группу как устойчивую группу лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений, а преступную организацию как сплоченную организованную группу, созданную для совершения тяжких или особо тяжких преступлений, либо как объединение организованных групп, созданных в тех же целях (ст. 35 УК РФ). То есть основным специфическим признаком организованной преступной группы является предварительная организованность, которая охватывается понятием устойчивости, но далеко не исчерпывает его содержания.

Отождествление организованной группы и преступной организации на практике приводит к растворению последней в более многочисленных организованных группах и, следовательно, к ослаблению борьбы с преступными организациями и организованной преступностью в целом. Организованная преступная группа может перерасти в преступную организацию и более того, по справедливому замечанию В. Коновалова, «организованная преступная группа – необходимый и закономерный качественный этап в процессе образования и развития преступного сообщества».

И все же не всякая организованная группа становится преступной организацией – составляющей организованной преступности. А.И. Гуров, отграничивая преступные организации от прочих организованных формирований, выделяет шесть их признаков: наличие материальной базы, что проявляется в создании общих денежных фондов для взаимопомощи и подкупа должностных лиц; коллегиальный орган руководства, при котором управление организацией осуществляется группой лиц, имеющих равное положение; устав в виде неформальных норм поведения, традиций и законов, санкций за их нарушение; функционально-иерархическая система – разделение организации на составные группы, межрегиональные связи, наличие руководящего ядра, телохранителей, держателей касс, связников и т.п.; специфическая языково-понятийная система; информационная база – сбор различного рода сведений, разведка и контрразведка.

Этими признаками не обладают организованные преступные группы, к которым мы относим традиционные банды, в связи с чем следует различать «организованность» традиционных банд и современных. Традиционные банды представляют собой организованные группы, действующие конспиративно, автономно, они не имеют коррумпированных связей с органами власти и управления, не взаимодействуют с другими преступными группами, не входят в более крупные преступные объединения, не в состоянии придать деятельности банды внешне легальный характер. Для традиционных банд характерны простые формы соучастия: лидер – участники. Они не являются стабильными образованиями, они – средство для конкретных преступлений, более успешно совершаемых именно при соединении усилий нескольких лиц.

В условиях криминализации социальных отношений в нынешней России бандитские группы структурировались по новому принципу и сформировались в группировки и сообщества. В структуре современных бандитских формирований условно можно выделить следующие составляющие: бригада (5–10 боевиков), звено (2–5 бригад), группа (2–6 звеньев), группировка, сообщество (несколько групп).

Современные банды характеризуются наличием коррумпированных связей, стремлением к установлению дружеских отношений с представителями власти, в том числе и правоохранительных органов. Деятельность таких банд, их членов в этих случаях выходит за рамки совершения только конкретных деяний, наказуемых по действующему уголовному закону. Преступная деятельность тщательно планируется.

Устойчивость. Этот признак является основным для организованной преступной группы и отличает данное образование от группы по предварительному сговору. Начиная с 30-х годов, теория и практика называют устойчивость как характерную черту банды. В то же время в научной литературе даются различные критерии устойчивости.

С конца 50-х годов при определении устойчивости внимание акцентируется на установлении характера связей между членами преступной организации. Под устойчивостью понимались предварительный сговор и преступные связи между участниками, единство преступных целей, распределение функций между участниками вооруженной группы, предварительное установление объектов и способов преступной деятельности.

Различные точки зрения в определении устойчивости высказываются и в новейшей литературе. Так, для В. Быкова устойчивость означает, прежде всего, стабильность, постоянство состава преступной группы. Ю.Б. Мельникова и Т.Д. Устинова под устойчивостью понимают постоянную или временную преступную деятельность, рассчитанную на неоднократность совершения преступных действий, относительную непрерывность в совершении преступных деяний. «Перерывы в совершении преступлений, – указывают они, – могут иметь место. Однако банда как сплоченное формирование продолжает функционировать на интеллектуальном уровне, готовя очередное нападение. Каждому участнику банды доверяется исполнение определенных действий, как по планированию преступления, так и по его совершению в будущем». В этом, по их мнению, и заключается отличие бандитского формирования от простого соучастия и совершения преступлений группой.

У В.Ю. Стельмаха устойчивость складывается из трех обязательных компонентов – предварительной договоренности о совершении нападений, более или менее длительного времени существования и организованности группы. Р. Галиакбаров предлагает в качестве критерия определения устойчивости использовать систематичность совершения преступных посягательств. Некоторые авторы считают, что устойчивость характеризуют: а) высокий уровень организации (четкая, жесткая дисциплина, согласованность действий всех участников группы в выполнении воли организатора, беспрекословное подчинение всех членов группы ее лидеру); б) стабильность (неизменный в течение длительного времени функционирования группы состав ее участников, общность их взглядов на жизненные ценности, наличие межличностной совместимости, единой социальной ориентации); в) не только многократное совершение преступлений, но и совершение одного преступления.

В целом приведенные точки зрения максимально близки. На основе их сравнительного анализа можно сделать следующие выводы: во-первых, устойчивость банды предполагает организацию группы лиц для совершения нескольких и большего количества нападений, для постоянного функционирования и совершения определенной преступной деятельности; во-вторых, под устойчивостью банды следует понимать наличие постоянной или временной преступной связи между членами, единство преступных целей, индивидуальные специфические формы и методы совершения одного или нескольких преступлений; в-третьих, устойчивость банды определяется систематичностью совершения преступных деяний, имея в виду, что систематичность не сводится к повторению (неоднократности) преступления: она фиксирует определенную линию поведения участников банды, всю совокупность деятельности ее членов. Таким образом, систематическая преступная деятельность банды свидетельствует о ее устойчивости.

Вооруженность как признак состава бандитизма означает объективный момент наличия оружия в банде и субъективное осознание ее членами как этого обстоятельства, так и возможности применения оружия. Это обязательный признак, который при наличии других признаков банды, дает основание для квалификации ее деяний по статье «бандитизм». Банда согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 года признается вооруженной при наличии оружия хотя бы у одного ее члена и осведомленности об оружии всех участников банды. Именно вероятность, готовность использовать оружие наряду с фактом существования устойчивой группы и обусловила отнесение бандитизма к числу преступлений с усеченным составом. Бандитизм считается оконченным преступлением с момента организации вооруженной банды, т.е. с момента готовности применить вооруженное насилие для достижения целей банды.

Нельзя не согласиться с А.И. Гуровым, который вообще уверен в том, что на сегодняшний день каждая организованная преступная группа имеет оружие. Признак вооруженности является конструктивным для бандитизма, однако в правоприменительной практике допускается неоднозначная оценка понятия вооруженности банды.

Дело в том, что уголовное право исходит из традиционного понимания оружия, как предметов и механизмов, специально предназначенных для поражения живой цели или мишеней и не имеющих другого целевого назначения. На протяжении почти всей истории нашего государства в обороте находились только два вида оружия – холодное и огнестрельное.

Но Федеральный закон «Об оружии» ввел принципиально новые понятия так называемого нелетального оружия – газового, пневматического, сигнального (ст. 1), электрошоковых устройств, бесствольного огнестрельного оружия (ст. 3).

Уголовно-правовая оценка новых видов оружия вызвала ряд затруднений. В частности, появились предложения не считать их оружием, позволяющим квалифицировать деяния использующих их лиц как бандитизм или разбой. Вполне понятно, что подобное ограничительное толкование понятия оружия противоречит содержанию Закона «Об оружии» и дефинициям соответствующих норм Уголовного кодекса, выгодно оно только преступникам и явно не соответствует современному состоянию преступности вообще и вооруженной преступности в частности. Ведь если Закон «Об оружии» признает перечисленные новые разновидности средств поражения – пневматические, газовые, электрошоковые – оружием, и даже причисляет к ним сигнальные устройства, то их использование при совершении нападений на граждан, предприятия торговли, пункты обмена валюты и т.п. при наличии других признаков должно квалифицироваться как бандитизм, ибо закон не устанавливает обязательной степени убойности используемых средств поражения.

В пользу такого решения говорит и постановление №1 Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 года «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм», признавшее газовое и пневматическое оружие предметами вооруженности банды. Если рассуждать последовательно и логично, то вооруженность сигнальным оружием и электрошоковыми устройствами также должна быть одним из квалифицирующих признаков бандитизма. Иное решение вопроса является ограничительным толкованием закона в пользу преступников.

В пользу приведенной позиции говорит и постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 года №29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже или разбое», прямо предусмотревшее, что под предметами, используемыми при разбое в качестве оружия следует понимать и предметы, предназначенные для временного поражения цели – механические распылители, аэрозольные и другие устройства, снаряженные слезоточивыми и раздражающими веществами. Однако и высший судебный орган допускает терминологическую ошибку, именуя оружие «предметами, используемыми в качестве оружия». Правильнее было бы сказать, что все средства поражения, которые Закон «Об оружии» называет оружием, должны и судами признаваться оружием, а обладание ими образует признак вооруженности.

Кроме того, известно, что опытные преступники избегают использовать профессиональные криминальные средства и оружие, заменяя их предметами хозяйственного обихода. Преступные группы, полностью отвечающие квалификационным признакам банды, но использующие в своей деятельности средства поражения, не относящиеся к категории оружия в криминалистическом смысле – опасные бритвы, топоры, молотки, шила и т.д., бандами не считаются.

Вряд ли можно считать ограничительное толкование признака вооруженности банды отвечающим современному состоянию бандитизма и других вооруженных преступлений. В настоящее время преступники успешно используют бейсбольные биты, опасные бритвы, шила, молотки, топоры, кислоты и т.д. В периодической печати описан случай, когда похитители людей угрожали заложникам бультерьером, который перед этим на глазах потерпевших разорвал кролика. Парализовав волю жертв, они насиловали женщин и требовали выкупа от мужчин. Весьма эффективным для лишения людей жизни и уничтожения имущества является использование огня и средств быстрого воспламенения.

Таким образом, причинение смерти, вреда здоровью, психическое подавление воли потерпевшего достигается не только применением огнестрельного, холодного, метательного, пневматического, газового и сигнального оружия (перечисленных в действующем Законе «Об оружии»), но и любых предметов материального и животного мира, способных либо реально причинить ущерб жизни и здоровью потерпевших, либо оказывающих психологическое воздействие на них, формируя представление о том, что такой ущерб может быть причинен.

При расширительном понимании оружия, когда к нему относятся предметы и опасные животные, используемые в качестве оружия, открываются возможности для усиления борьбы с преступностью и защиты прав граждан, для которых нет никакой разницы – бьет его нападающий по голове кастетом или кирпичом.

Приоритет прав и интересов законопослушного гражданина перед правами и интересами преступников требует, чтобы бандой признавалась криминальная группа, имеющая оружие в широком, криминологическом смысле, в том числе неисправное или макеты (вопреки ч. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №1 от 17 января 1997 года «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм»), потому что потерпевший не знает о техническом состоянии орудия нападения.

В законодательстве развитых государств примеры подобных подходов имеются. Так, в юридической практике Французской республики термин «оружие» используется в значении «инструмента нападения или защиты», в судебной практике нашел применение термин «оружие по применению», в соответствии с которым в качестве оружия может рассматриваться любой предмет, которым угрожали или с помощью которого нападали на жертву (палка, вилы и т.п.), а наличие оружия в момент совершения преступления всегда рассматривается, как отягчающее обстоятельство.

Широко трактует рассматриваемые понятия американская юридическая мысль, понимающая под «орудием преступления» нечто, специально изготовленное или специально приспособленное для использования в целях совершения преступления, или нечто, обычно используемое в преступных целях и состоящее во владении у деятеля при обстоятельствах, не исключающих наличия у него противозаконной цели, и относящая к запрещенному или наступательному оружию любые бомбу, пулемет, обрез, огнестрельное оружие, специально изготовленное или специально приспособленное для незаметного ношения или бесшумной стрельбы, любые дубинку, мешок с песком, металлический кастет, кинжал или иное орудие для нанесения тяжких телесных повреждений, которое не служит общепринятым законным целям.

Интересно, что в США – стране развитых демократических институтов и широкой системы гарантий защиты личности существует следующая из незаконного владения оружием презумпция цели совершить преступление: при обнаружении оружия в автомобиле презюмируется, что оно состоит во владении лица, находящегося в автомобиле, а при нахождении в нем нескольких человек, считается находящимся в их общем владении. Такие оценки логически вытекают из здравого смысла и направлены на перекрывание лазеек для ухода от ответственности виновных, что очень широко распространено в российской правоприменительной практике.

**1.3 Субъективные признаки бандитизма**

Субъективная сторона преступления – это психическая деятельность лица, непосредственно связанная с совершением преступления. Она образует психологическое, то есть субъективное, содержание преступления, поэтому является его внутренней (по отношению к объективной) стороной. Содержание субъективной стороны преступления раскрывается с помощью таких юридических признаков, как мотив, цель, умысел.

В соответствии с действующим уголовным законодательством (ч. 1 ст. 209 УК) уголовной ответственности за бандитизм подлежат лица, которым на момент совершения преступления исполнилось 16 лет. Обязательным условием привлечения лица к уголовной ответственности за совершение общественно-опасного деяния является вменяемость. Лица невменяемые не могут подлежать уголовной ответственности.

По результатам исследования судебно-следственной практики в РФ, возраст большинства субъектов, которые входили в банду, колеблется от 20 до 30 лет (54%); в 23% случаев в банды входили лица в возрасте 16–20 лет; в 20% случаев – в возрасте 30–40 лет; незначительный процент составляют факты вхождения в состав банды лиц старше 45 лет. Лидерами и членами банды в основном являются мужчины (около 95%). Соответственно, факты участия женщин в бандитских нападениях встречаются редко. Являясь членами банды, женщины в ряде случаев становятся сожительницами лиц занимающих в банде лидирующее положение. Как правило, в деятельности банды женщины выполняют второстепенные роли, их соучастие имеет место в форме пособничества или подстрекательства.

Так, члены банды 19 августа 1996 года по предварительному сговору К., С и М. совместно с другими лицами с целью разбойного нападения на квартиру Т., предварительно взяв с собой очки, резиновые перчатки, веревку и скотч-ленту, в 12 часу приехали на указанный адрес, куда К. и М. прошли с разрешения Т., представившись супругами и М. примеряла шубы; в квартире К. заявил, что выйдет к машине забрать деньги, а фактически открыл дверь и впустил С. с другим лицом в квартиру, где сбили потерпевшего с ног, втащили на кухню, связали веревкой ноги и руки, С. стал требовать указать где лежат деньги, при этом угрожал расправой над ней.

Невменяемые лица вследствие хронического или временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния своей психики не могут рассматриваться как участники банды, так как для участия в банде необходима предварительная совместная договоренность о совершаемых в будущем действиях, адекватная их оценка и осознание того, что они являются общественно опасными. Если для совершения нападения организатор или руководитель банды привлекает невменяемое лицо, имеет место посредственное причинение вреда, и организатор или руководитель должны нести ответственность за те конкретные действия, которые были совершены невменяемым.

Невменяемые лица не отдают отчет в своих действиях, не осознают их общественно опасный характер или не могут руководить ими. С таких позиций нельзя говорить о совместной психической деятельности невменяемого и вменяемого в плане их совместности. У невменяемого отсутствует виновное отношение к совместному совершению преступления, то есть нельзя говорить о совместном совершении преступления. Это одна сторона. Другая заключается в следующем. Вина является обязательным признаком элемента состава преступления, но не является признаком преступления. Признаком преступления является материальный и моральный критерий. Причем первый, материальный, является как бы основополагающим, так как именно в силу опасности деяния для общества оно признается преступлением и затем закрепляется в качестве такового в Уголовном законодательстве, приобретая формальный признак.

Если исходить из первенства материального признака в признании деяния преступным, то следует признать, что объективно для общества в целом и для любого его члена более опасным, с наибольшей долей вероятности приводящим к наступлению нежелательных последствий, является совершение преступления не одним лицом, а несколькими лицами, поскольку в этом случае можно все более тщательно продумать, оказать наибольшее устрашающее воздействие на потерпевшего. Поэтому, оценивая деяния лица, использовавшего невменяемого, в первую очередь надо учитывать именно этот аспект: желание совершить преступление не в одиночку, а несколькими лицами. Поскольку первично преступление с его общественной опасностью, то приоритет отдается ему, и действия лица, и сорганизовавшего в банду невменяемых, следует квалифицировать по ст. 209 УК. Можно привести следующее объяснение. Умысел все равно был направлен на совершение преступления несколькими лицами, что и произошло в действительности, тем более такое объяснение будет особенно правомерным в тех случаях, когда организатор банды не знал, что привлекаемые им участники банды являются невменяемыми.

Подобная точка зрения является наиболее устоявшейся и в судебной практике и в юридической литературе. Так, в п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.04.92 г. «О судебной практике по делам об изнасиловании» прямо говорится о том, что если преступление было совершено вместе с невменяемыми или лицом, которое по другим причинам не может привлекаться к уголовной ответственности (малолетние), то действия участника такого преступления должны квалифицироваться как совершение группой. Отдельные авторы, рассматривавшие проблемы ответственности малолетних участников преступления, которые как и невменяемые лица не привлекаются к уголовной ответственности, но в силу не достижения ими возраста уголовной ответственности, так же считают, что действия взрослого преступника, совершившего преступление с ними в группе, нужно квалифицировать как совершенное группой.

В этом случае действия указанных лиц нельзя квалифицировать по ст. 209 УК. Ответственность будет нести взрослый преступник за вовлечение малолетнего в преступную деятельность по соответствующей статье УК.

Конечно, при таком решении вопроса вменяемому участнику преступления, тем более, если он сознательно пытался вовлечь в преступление невменяемых или малолетних участников преступления, рассчитывая, что при этом его действия не будут расценены как групповые, может и будет назначено наказание, соответствующее общественной опасности его личности и совершенного деяния.

Но при этом следует признать, что с точки зрения соблюдения закона, такая позиция не вполне безупречна, поскольку соучастием (или совершением) преступления организованной группой в соответствии со ст. 32 УК признается «совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления», которое, как уточняет ч. 3 ст. 35 УК заранее объединились для совершения преступления.

Особо следует остановиться на несовершеннолетних, принимавших участие в банде и в совершаемых ими нападениях. Если лицо в возрасте от 14 до 16 лет оказалось вовлеченным в банду, то его действия, как это вытекает из закона, нельзя квалифицировать по ст. 209 УК.

Действие несовершеннолетний лиц в зависимости от наступивших последствий и всех обстоятельств дела надлежит квалифицировать следующим образом. Если было совершено с участием несовершеннолетнего нападение на гражданина и при этом было изъято имущество, то несовершеннолетний в случае применения при этом тяжкого вреда здоровью потерпевшему, будет нести ответственность как за разбой, совершенный организованной группой с причинением тяжкого вреда, то есть по п.п. «а» и «в» в ч. 3 ст. 162 УК или только по п. «а» ч. 3 ст. 162 УК, если было применено насилие, опасное для жизни и здоровья, либо имелась угроза применения такого насилия. Если при бандитском нападении насилие совсем не применялось или оно не было опасным для жизни и здоровья потерпевшего, то действия несовершеннолетнего участника банды должны квалифицироваться по п. «а» ч. 3 ст. 161 УК, как грабеж, совершенный организованной группой. Несовершеннолетний, не достигший 16 лет, может привлекаться за хранение преступного имущества или иных преступных деяний как участник банды. Если при этом совершенные общественно опасные действия не представляют преступления, перечисленные в ч. 2 ст. 20 УК, то он не может нести за них ответственность.

В том случае, если несовершеннолетний не проявил сам инициативу при вступлении в банду, и его вовлекли взрослые участники преступной банды, их действия следует квалифицировать по статье Уголовного Кодекса, предусматривающий ответственность за вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность. Ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в преступную деятельность будут нести только те участники преступления, которые непосредственно воздействовали на несовершеннолетних путем обещаний, угроз или пр., склоняя его принять участие в бандитской группировке или в совершаемых ею нападениях.

Поскольку бандитизм представляет собой особо тяжкое преступление, то ответственность за вовлечение несовершеннолетнего наступает по ч. 4 ст. 150 УК, в которой конкретно указано, за вовлечение в совершение каких преступлений она устанавливает уголовную ответственность.

В ч. 3 ст. 20 УК устанавливается, что не подлежит уголовной ответственности несовершеннолетний даже в случае достижения ими возраста, с которого она может наступать, если в силу отставания в психическом развитии, не связанным с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния он не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими. Применяя это положение закона к конкретному совершенному общественно опасному деянию, следует прийти к выводу, что если несовершеннолетний в возрасте от 16 до 18 лет является членом банды и при этом в силу перечисленных в ч. 3 ст. 20 УК причин отставал в своем психическом развитии, то он не подлежит уголовной ответственности за совершенные общественно опасные деяния в составе банды.

Часть 3 ст. 209 УК устанавливает специальную ответственность для лиц, являющихся организаторами, руководителями, участниками банды или участниками совершаемых бандой нападений, если при этом имело место использование ими своего служебного положения.

Под служащими в самом общем смысле понимаются работники нефизического и умственного труда, получающие жалование, фиксированную заработную плату. В первую очередь они подразделяются на крупные профессиональные группы: административно-управленческие кадры (руководящие служащие), инженерно-технические работники и другие группы дипломированных специалистов, торговые служащие и т.п. Соответственно служебное положение – это совокупность тех профессиональных обязанностей и прав, которые позволяют им осуществлять свою деятельность и отграничивают одну группу служащих от другой, определяя только ей свойственное место в общей системе служащих.

Понятие «служащий» составной частью включает в себя служащих, именуемых должностными лицами. К ним в соответствии с примечанием к ст. 85 УК относятся лица постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Среди должностных лиц выделяются представители власти, к которым относятся должностные лица правоохранительных или контролирующих органов, а также иные должностные лица, наделенные в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от них в служебной зависимости.

В постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 года «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных положений, халатности и должностном подлоге», которое не потеряло своего значения и в настоящее время, к представителям власти относятся работники государственных предприятий и учреждений, наделенные правом в пределах своей компетенции предъявлять требования, а также принимать решения, обязательные для исполнения гражданами, предприятиями, учреждениями, организациями независимо от ведомственной принадлежности и подчиненности. Многие представители власти могут вообще не иметь подчиненных по службе, но обладать властными полномочиями в отношении широкого и неопределенного круга лиц. К ним относятся представители судебной, исполнительной власти.

К представителям власти относятся лица, выполняющие соответствующие функции временно или по специальному полномочию. Вполне обоснованно к представителям власти, а значит и к служащим, использующим свое служебное положение относят военнослужащих внутренних войск, исполняющих возложенные на них обязанности по оказанию содействия органам внутренних дел Российской Федерации в охране общественного порядка, обеспечения общественной безопасности, охране важных государственных объектов или специальных грузов, охране исправительно-трудовых учреждений, конвоировании осужденных и заключенных под стражу; сотрудников федеральных органов государственной охраны.

Бандитизм – преступление умышленное, совершаемое только с прямым умыслом. В содержании умысла организатора (ов) банды входит осознание того, что им создается вооруженная группа, которая будет заниматься вооруженными нападениями на граждан, учреждения, предприятия и организации любой формы собственности, и желает этого. Как показало изучение материалов уголовных дел, организаторами (лидерами) банды чаще всего являются лица, ранее судимые за насильственные преступления; указанные лица характеризуются наличием устойчивых преступных наклонностей и навыков, жестокостью, решительностью, высокомерием по отношению к окружающим. Как правило, это способствует росту соответствующего авторитета в преступной среде.

Участник банды осознает, что он является членом организованной группы, которая имеет в своем распоряжении оружие и имеет намерение совершать нападения с применением либо угрозой применения этого оружия и желает вступить в банду и участвовать в её деятельности. Вступая в банду, он осознает, что входит в неё для совершения преступлений, и желает этого.

Изучение судебно-следственной практики показало, что в процессе формирования банды часть участников хорошо знали друг друга по месту жительства (более 40%), по совместному проведению досуга (примерно 23%). Некоторые из указанных лиц были знакомы с детского возраста: вместе учились в средней школе, училище, посещали занятия в спортивной школе. В ряде случаев члены банды работали на одном предприятии, отбывали наказание в одном и том же исправительном учреждении. Формальное согласие на участие в банде без намерения оказывать ей помощь, не образует состав бандитизма. Лицо не подлежит ответственности за бандитизм в этом случае.

Таким образом, интеллектуальные элементы умысла участников банды включают осознание общественной опасности как своего деяния, так и сознание общественно опасного характера деяния других соучастников и предвидение наступления совместного преступного результата. Волевой элемент умысла образует желание совместного достижения преступного результата. Умысел каждого из участников банды охватывает не только объективные процессы своего общественно опасного поведения, но и дополняется сознанием того, что в преступлении участвуют другие лица, и желанием действовать с ними совместно.

Сознанием организатора должно охватываться понимание того, что он объединяет усилия нескольких лиц для создания банды с целью совершения вооруженных нападений. В содержании умысла лица, не являющегося членом банды, но принявшего участие в нападении банды, входит сознание того, что его соучастники являются членами бандитского формирования.

Руководитель банды понимает, что он является участником вооруженной устойчивой группировки и осуществляет действия по руководству ею: планирует совершение новых преступлений, дает указания по подготовке новых объектов нападения, вовлекает новых членов сам или поручает это другим участникам банды и желает совершить эти действия.

Статья 209 УК РФ говорит о том, что устойчивая вооруженная группа создается с целью совершения нападений, поэтому это преступление совершается только с прямым умыслом. Косвенный умысел не может иметь место при совершении бандитизма. Так, лицо, организовавшее банду, осуществляя руководство ею, не может сознательно допускать или тем более безразлично относиться к этим действием. Оно всеми своими поступками доказывает, что желает наступления поставленных перед собой задач: организовывает, руководит, участвует в банде. Упоминание в диспозиции уголовно-правовой нормы цели, с которой совершаются все эти действия, также исключает возможность их совершения с косвенным умыслом.

Что же касается преступных деяний, предусмотренных в ч. 2 ст. 209 УК – участие в банде и совершаемых ею нападениях, то они также не могут совершаться с косвенным умыслом, поскольку косвенный умысел, говоря о допущении или безразличном отношении, имеет в виду последствия, которые наступают в результате совершения общественно опасного деяния. Состав преступления, предусмотренного ст. 209 УК сконструирован таким образом, что последствия в нем не указаны. Так, организация банды (ч. 1 ст. 209 УК РФ) представляет собой «усеченный» состав: еще на стадии приготовления, если подходить к этой деятельности, руководствуясь положениями о стадиях совершения преступления, общественно опасное деяние признается оконченным.

Руководство бандой (ч. 1 ст. 209 УК) и участие в ней и в совершаемых ею нападениях – формальные составы. Для наступления уголовной ответственности за них достаточно совершить указанные в норме противоправные действия, но нельзя говорить, что лицо к своим действиям относится бессознательно или допускает их совершение. Оно желает совершить указанное и понимает, что они являются общественно опасными и противоправными. Для «формальных» преступлений сознание общественной опасности и тем самым противоправности относится лишь к совершаемому действию или бездействию. Прямой умысел при совершении действий, перечисленных в ст. 209 УК, может быть только определенным, так как он направлен на достижение четкого и единственного результата: создать банду, руководить ею, принимать в ней участие или в совершаемых нападениях.

Ранее уже отмечалось, что бандитизм, хотя и связан с нападениями, осуществляется не только ради самого акта нападения, насильственного действия, сколько для достижения иных целей, которые не указаны в законе в силу их многообразия. Так, при бандитском нападении могут причиняться различные по степени тяжести повреждения или происходить лишение жизни человека, может изыматься чужое имущество. Именно с целью завладения имуществом чаще всего совершаются бандитские нападения. Отношения ко всем этим последствиям участников банды может характеризоваться следующим образом. К завладению имуществом можно относиться только с прямым умыслом. Лишение жизни или причинение телесных повреждений может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом. Например, целясь в свою жертву, преступник может сознательно допускать и желать наступления смерти, поскольку для него самое главное – выстрелом парализовать волю потерпевшего и возможность оказывать сопротивление. Действуя с прямым умыслом, лицо может желать наступления вполне определенного последствия: или смерти или телесного повреждения той или иной степени тяжести. В этом случае умысел будет простым определенным и отвечать лицо будет за конкретно наступившие желаемые последствия.

Особое значение имеет установление вида умысла при квалификации действия лиц, виновных в совершении бандитских нападений, если имел место прямой альтернативный умысел. Если преступник действовал с прямым альтернативным умыслом, то есть в равной степени допускал причинение как смерти, так и телесного повреждения, то в том случае, когда в результате выстрела было причинено тяжкое телесное повреждение и лицо равным образом допускало его наступление наряду со смертью, то его действия нельзя квалифицировать как покушение на убийство, потому что его умыслом охватывалось и причинение телесного повреждения.

Случаи причинения телесных повреждений при бандитизме охватываются понятием нападения и поэтому дополнительной квалификации кроме ст. 209 УК не требуют. Если лицо действовало с прямым простым определенным умыслом на лишение жизни потерпевшего, то его следует квалифицировать на убийство, предусмотренное соответствующим пунктом части второй ст. 105 УК. Уголовная ответственность членов банды за совершение преступлений, предусмотренных частями 1 и 2 ст. 209 УК с использованием служебного положения, предусмотрена в качестве квалифицированного состава в ч. 3 ст. 209 УК. При квалификации действий членов банды по этой части ст. 209 УК они сознают, что используют свое положение по службе для облегчения совершения преступления и желают этого. Так, организатор преступления, являясь должностным лицом государственной или негосударственной организации, в полномочия которого входит распоряжение и контроль за находящимся в его ведении оружием, использует предоставленные ему полномочия и снабжает членов банды этим оружием. Участник банды, работая сторожем в коммерческой организации, отключает сигнализацию и тем самым облегчает доступ в помещение для изъятия находящихся там ценностей.

Главное, чтобы лицо, совершая подобные или иные действия, сознавало, что именно его особые качества, связанные со служебными полномочиями, используются при совершении действий, перечисленных в ст. 209 УК и желало бы их использовать именно таким образом. Если лицо, являясь должностным, или обладающее какими-то возможностями по службе, не использовало предоставленные ему по службе возможности в целях совершения нападения, хотя и участвовало в банде, его деяния нельзя квалифицировать по ч. 3 ст. 209 УК. Может сложиться такая ситуация, когда служебные полномочия одного лица могут быть использованы другими лицами, сославшимися в своих действиях на распоряжение, якобы отданное первым лицом. В этом случае лицо, обладающее служебными полномочиями, которыми воспользовались преступники без его ведома, не может привлекаться к ответственности по ч. 3 ст. 209 УК, так как у него не было ни желания, ни возможности совершать какие бы то ни было действия с использованием своего служебного положения.

Уголовная ответственность членов банды за совершение преступлений, предусмотренных ст. 209 УК РФ, не коллективная, а индивидуальная. Поэтому член банды может отвечать только за те преступления, которые он совершил, т.е. его сознанием охватывалось, что он участвует в устойчивой вооруженной группе. Если лицо, действовавшее в группе, не сознавало, что перед ним именно вооруженная группа, то его действия надлежит квалифицировать как разбой, совершенный группой в случае применения оружия; как грабеж, если имело место открытое завладение имуществом без применения оружия, или как кражу с проникновением в зависимости от всех обстоятельств дела и от того, что охватывалось его умыслом.

Если лицо, вовлекаемое в преступную банду, не осознавало этого и ему не было сообщено о том, что является членом именно банды, а не иной группы, объединившейся для совершения преступления, то его нельзя в этом случае рассматривать как члена банды. Действия такого лица в зависимости от стадии развития преступной деятельности и иных обстоятельств следует квалифицировать как приготовление или покушение к убийству или разбойному нападению, а если нападение было совершено, то как оконченное убийство или разбой, или иное оконченное преступление.

Необходимо, чтобы каждый вовлекаемый в преступную группу участник вступил в неё добровольно, без подавления его воли, сознавая, что он добровольно вступает в банду для совершения нападений и желает этого, то есть поступает по своему выбору. Не исключено, что при вовлечении в банду может применяться и приказ, и угроза, и физическое насилие, но они должны выступать в качестве способа вовлечения до тех пор, пока не лишают человека свободы действий. Поступки человека носят осознанный, волевой характер. «Лицо подлежит уголовной ответственности и наказанию, если оно имело возможность осознавать смысл и объективную значимость совершаемых действий и было способно регулировать свое поведение, то есть если в совершаемых действиях нашли свое выражение сознание и воля». Обязательным свойством воли является свобода. Участие воли в совершаемом поступке предполагает не только его осуждение. Это прежде всего акт поведения, свободно избираемый человеком в пределах своего сознания и в конкретной обстановке.

Если человек в силу каких-то обстоятельств не свободен в выборе внешнего акта своего поведения, если при этом на него оказывают давление определенные силы, то такое несвободно избираемое поведение нельзя рассматривать как преступное, если оно даже подпадает под признаки конкретного состава преступления. Учитывая эти особенности поведения человека вообще и преступника в том числе, как волевого процесса, приводящего к достижению желаемой и поставленной цели, законодатель в числе обстоятельств, исключающих преступность деяния, в ч. 1 ст. 40 УК указал на физическое принуждение, вследствие которого лицо не могло руководить своими действиями.

К лицу, вовлекаемому в банду или в совершаемые ею нападения, возможно применение физического принуждения, которое может выразиться в побоях, истязаниях, в совершении таких действий, которые неминуемо должны привести к смерти, если их продолжать дальше, например, сжимание горла при попытке удушения. В таких ситуациях воля человека парализована, он лишен свободы выбора, хотя и понимает, что действия, которые его заставляют совершить, являются противоправными. Получение согласия лица на участие в банде при таких обстоятельствах не может рассматриваться как преступление, и лицо должно быть освобождено от уголовной ответственности. Если же физическое принуждение носило такой характер, что давало лицу возможность действовать по своему выбору, то есть был разрыв во времени между совершенным физическим принуждением и временем совершения требуемых от него действий (например, лицо должно было принять участие в нападении, которое планировалось на завтра, и оно могло сегодня обратиться в правоохранительные органы или иным образом избежать участия в нападении), – то в этом случае лицо должно привлекаться к уголовной ответственности в случае участия в нападении. Однако имевшееся в отношении него физическое принуждение может рассматриваться как смягчающее обстоятельство (п. «е» ч. 1 ст. 61 УК).

К лицу, вовлекаемому в банду может применяться и психическое принуждение. «Психическое принуждение по общему правилу не лишает принуждаемого способности осознавать свои действия и управлять ими». Видимо поэтому психическое принуждение не упоминается в ч. 1 ст. 40 УК как обстоятельство, исключающее возможность руководить своими действиями. Такая позиция законодателя связана с тем, что психическое принуждение заключает в себя лишь угрозу причинить какой бы то ни было вред в будущем, поэтому у человека, подвергнувшегося психическому принуждению, все-таки есть возможность свободного выбора. Психическое принуждение в этом случае рассматривается как смягчающее обстоятельство.

**2. Ответственность за бандитизм: проблемы квалификации и развитие законодательства**

**2.1 Отграничения бандитизма от смежных составов преступлений**

В силу некоторой внешней схожести действий, составляющих объективную сторону бандитизма, сопряженного с вооруженным нападением и применением насилия или угрозой его применения, возникает необходимость отграничить бандитизм от некоторых смежных составов, которые также посягают на неприкосновенность личности, её жизнь, здоровье и имущественные права. Разграничение бандитизма и вооруженного разбоя, совершенного организованной группой, – довольно старая проблема в теории уголовного права.

В настоящее время и среди ученых нет единства во взглядах на этот вопрос. В учебнике уголовного права, изданном Саратовским юридическим институтом МВД России совместно с Саратовской государственной академией права в 1999 году, авторы разных глав решают его неодинаково.

Так, автор главы о преступлениях против собственности Г. Верина считает, что грань между разбоем и бандитизмом практически стирается, если разбой совершает организованная группа (особо квалифицирующий признак), оснащенная оружием. Таким образом, автор признает, что разграничить бандитизм и разбой в этих случаях практически невозможно.

В главе этого же учебника о преступлениях против общественной безопасности и общественного порядка, написанной А. Красиковым, делается попытка разграничить рассматриваемые составы. Автор считает, что по действующему УК названные преступления все же возможно различить по ряду признаков: бандитизм – это всегда применение оружия, а разбой может быть совершен и без оружия; разбой может быть совершен одним лицом, а бандитизм – только вооруженной группой; при разбое, в отличие от бандитизма может применяться не только оружие, но и другие предметы, используемые в качестве такового; специальным признаком банды является создание вооруженной группы для совершения нападений; и в отличие от группы разбойников банда – это устойчивая группа.

Задавая вопрос можно ли в принципе отграничить бандитизм от вооруженного разбоя, совершенного организованной группой, В. Быков предлагает проанализировать сходство и различия указанных составов. Сходства, по его мнению, проявляются в следующем:

1) на значительном совпадении объективной стороны обоих преступлений. Как разбой, так и бандитизм – это нападение на граждан или организации, связанное с применением насилия или угрозой его применения;

2) группа разбойников и банда с точки зрения действующего уголовного закона (ч. 3 ст. 35 УК РФ) представляет собой организованную группу. Банда и вооруженная организованная группа, совершающая разбой, как организованные группы обладают устойчивостью личного состава и заранее объединились для совершения преступлений;

3) банды и организованной вооруженной группы, совершающей разбой, связано с их вооруженностью. Пункт «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ указывает такой квалифицирующий признак разбоя, как совершение его с применением оружия, а ч. 1 ст. 209 УК определяет банду как устойчивую вооруженную группу. В указанных случаях законодатель понимает под оружием одно и то же – в том значении, как об этом говорится в Законе РФ «Об оружии». Теперь различия одна из таких попыток сделана в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г., в котором указывается, что от иных организованных групп банда отличается своей вооруженностью и преступными целями – совершение нападений на граждан и организации. Данное разъяснение мало, чем помогает отличить банду от вооруженной организованной разбойной группы.

Анализируя сложившуюся ситуацию, В. Быков приходит к следующему выводу, что разграничить банду и вооруженную организованную группу, совершающие разбойные нападения, совершенно невозможно. Да в этом, на его взгляд, и нет необходимости. Просто следует признать, что разбой, совершенный организованной и вооруженной группой, – это и есть бандитизм, что полностью соответствует ст. 209 УК. Если разбой совершен при наличии таких квалифицирующих признаков, как применение оружия (п. «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ) и совершение организованной группой (п. «а» ч. 3 ст. 162 УК РФ), то его следует квалифицировать как бандитизм. Предлагаемый подход позволит прекратить длительные дискуссии по этому вопросу и облегчит квалификацию указанных преступлений в следственной и судебной практике.

Давая весьма спорную рекомендацию практике и критикуя решения Верховного Суда РФ, В. Быков не учел, что по закону разбой и бандитизм – разные составы с четко различающимися юридическими признаками. Подменять один состав другим, не меняя уголовного законодательства, недопустимо. Вооруженный разбой организованной группой – это нападение с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия.

В бандитизме признаки состава иные: создание устойчивой вооруженной группы в целях нападения на граждан или организации, а также руководство ею или участие в такой группе. В вооруженном разбое, совершенном организованной группой, всегда устанавливается корыстная направленность – цель хищения чужого имущества.

В составе бандитизма цели деятельности шире: нападение на граждан или организации. Само такое нападение более опасно, так как представляет угрозу не только для собственности граждан, но и для их личной безопасности, нормального функционирования государства, коммерческих или иных организаций (п. 5 упомянутого постановления).

При разбое, совершенном организованной группой, есть группа, но всегда нет банды как более опасного формирования. Вооруженная организованная группа, совершившая разбой, и банда – вовсе не совпадающие понятия. Полагая, что это одно и то же, В. Быков ссылается на ч. 3 ст. 35 УК, упуская при этом содержание ч. 4 данной статьи, четко формулирующей признаки преступного сообщества. Банда относится не к организованной преступной группе, а именно к разновидности преступного сообщества. Вопреки утверждению В. Быкова конкуренции норм между вооруженным разбоем, совершенным организованной группой, и бандитизмом нет. Налицо разные составы.

Приведем несколько аргументов в защиту такого решения и сложившейся судебной практики.

Во-первых, оценивая ст. ст. 162 и 209 УК РФ, нельзя упускать из поля зрения содержание объектов посягательств. Разместив ст. 162 УК в главе «Преступления против собственности», законодатель четко ограничил рамки применения нормы. Статья 209 УК размещена в главе «Преступления против общественной безопасности». Объект бандитизма иной – общественная безопасность.

Во-вторых, то, что банда – разновидность сообщества, доказывается и размещением состава рядом со ст. 210 УК. Последняя является общим составом для состава бандитизма.

В-третьих, ч. 5 ст. 35 УК четко оговаривает, что лицо, создавшее организованную группу или сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК. Закон связывает наличие преступного сообщества именно со статьями Особенной части УК, а не только со ст. 210 УК, тем самым позволяя уточнить, что банда есть разновидность преступного сообщества, а не просто организованная группа.

В-четвертых, нельзя не согласиться с мнением О. Поповой, которая считает, что хотя у бандитизма и квалифицированного разбоя присутствует общий признак – вооруженность. Однако, несмотря на сходство двух составов в отношении оружия, между бандитизмом и вооруженным разбоем, совершенным организованной группой, имеется существенное различие.

Наличие оружия в банде – обязательный признак данного преступления. При этом имеется в виду оружие только в прямом смысле слова, т.е. предназначенное в соответствии с Законом РФ «Об оружии» для поражения живой или иной цели, подачи сигналов, а не любые предметы, используемые в качестве оружия. Состав разбоя может образовать и нападение с применением предметов, используемых в качестве оружия, если они предназначены или приспособлены членами группы для нападений на людей; имитации или негодного оружия.

Законодатель связывает состав вооруженного разбоя с обязательным применением оружия при нападении, тогда как наличие состава бандитизма связывается лишь с наличием оружия хотя бы у одного из членов банды даже без его применения, если об этом было известно остальным участникам банды, и они были готовы его применить.

Под применением оружия при совершении вооруженного разбоя следует понимать: причинение с его помощью легкого, средней тяжести или тяжкого вреда здоровью; использование его поражающих свойств, когда по причинам, не зависящим от воли виновного, реальный вред здоровью для потерпевшего не наступает; использование указанных предметов для психического насилия (демонстрация оружия). Если же имевшееся у преступников оружие не демонстрировалось вообще при совершении разбойного нападения, то состав, предусмотренный п. «г» ч. 2 ст. 162 УК РФ, отсутствует.

Различие в квалификации бандитизма и вооруженного разбоя заключается также в том, что поскольку бандитизм предполагает организацию вооруженной банды, то хранение и ношение оружия охватывается признаками состава, предусмотренного ст. 209 УК, и дополнительной квалификации по ст. 222 УК не требуется. Состав вооруженного разбоя включает в себя только применение оружия и не охватывает его незаконные приобретение, хранение, ношение, поэтому эти составы преступлений образуют реальную совокупность.

В-пятых, нападение при бандитизме может выражаться в разнообразных формах и совершаться по различным мотивам (месть, создание массовых беспорядков и т.д.), тогда как разбой совершается только с корыстным мотивом.

Различается и статус нападения: в разбое оно – необходимый элемент объективной стороны, в бандитизме представляет собой цель создания банды, т.е. является прежде всего элементом субъективной стороны или необходимым элементом объективной стороны (участие в нападениях).

В-шестых, разграничение между бандитизмом и разбоем, совершенным организованной группой с применением оружия, можно проводить и по субъекту преступления. Уголовной ответственности за бандитизм подлежат лица, которым на момент совершения преступления исполнилось 16 лет. Лица, не достигшие этого возраста, в случае участия в банде подлежат уголовной ответственности за фактически содеянное (ч. 2 ст. 20 УК). В ч. 3 ст. 209 УК установлена ответственность для лиц, являющихся организаторами, руководителями, участниками банды или участниками совершаемых ею нападений, если при этом имело место использование ими служебного положения. Иными словами, в ст. 209 УК появился и специальный субъект. Субъект разбоя – общий (с 14 лет).

В-седьмых, бандитизм в отличие от разбоя считается оконченным преступлением с момента организации вооруженной банды, независимо от того, совершила ли она хотя бы одно нападение или нет. А факт участия в организованной группе, созданной для совершения разбоя, но еще не исполнившей ни одного нападения, следует рассматривать как приготовление к совершению разбоя.

Нельзя не согласиться с мнением Р. Галиакбарова, что уголовный закон – сложный организм. При толковании применяемых норм следует учитывать не только содержание конкретных статей Особенной части, но и нормы общего характера, структуру Кодекса, место норм в его системе. Это становится отчетливо понятно, когда В. Быков вырывает из контекста отдельные понятия и толкует их произвольно, без учета буквы закона. Отсюда и субъективные выводы, способные при их внедрении серьезно дестабилизировать практику, привести к объективному вменению и необоснованному усилению уголовной ответственности. Некорректно подменять признак устойчивости другим криминологическим показателем, отсутствующим в УК, – устойчивостью личного состава. Некорректна и критика п. 3 названного постановления Пленума Верховного Суда РФ, который, давая данное разъяснение, строго исходил из содержания действующего уголовного закона.

Судебная практика показывает, что иногда возникают ситуации, в которых следует проводить разграничение между бандитизмом и вымогательством.

Такие случаи имеют место тогда, когда совершается вымогательство организованной группой, имеющей оружие, с применением насилия, опасного для жизни и здоровья. Анализ понятия «организованная группа» применительно к вымогательству свидетельствует о том, что таким группам, так же как и при бандитизме, присущи признаки устойчивости, распределения ролей при совершении преступлений, неоднократность совершения преступных действий.

Представляется, что разграничение должно проходить по следующим направлениям.

Признак вооруженности присущ только бандитизму. Состав вымогательства такого признака не имеет. При бандитских нападениях завладение имуществом происходит сразу же после осуществления нападения и применения насилия, если последнее имело место. При вымогательстве передача имущества или иных ценностей происходит после выдвижения соответствующего требования, при этом имеется разрыв между двумя этими актами. Насилие со стороны требующего предполагается осуществить в случае, если потерпевший откажется выполнить выдвигаемые преступником требования имущественного характера. Угроза насилия переносится на будущее, и она может иметь место не только в отношении лица, к которому предъявляются незаконные требования передачи имущества, но и в отношении его близких, или оглашения о них позорящих сведений, или о самом потерпевшем.

При бандитизме, даже если преступники требуют выдать материальные ценности, хранящиеся или имеющиеся у потерпевшего, угроза применения насилия носит вполне реальный и определенный характер, что означает, что она будет исполнена в данный момент, и выдача имущества требуется незамедлительно. Нападение при бандитизме носит внезапный и насильственный характер. Для вымогательства этот признак не характерен, для него характерно обещание в будущем исполнить конкретную угрозу, если не последует передача имущества.

Некоторые общие признаки имеются у бандитизма с преступлением, предусмотренным ст. 208 УК РФ, в которой установлена уголовная ответственность за создание вооруженного формирования, не предусмотренного федеральным законом и за участие в таком формировании. Как видно из формулировки закона, и в случае бандитизма, и в случае совершения преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ, речь идет о совместном участии нескольких лиц, имеющих в своем распоряжении оружие, в некоторой организации.

В ст. 208 УК РФ говорится о таком вооруженном формировании, которое не предусмотрено федеральным законом. В ст. 1 Федерального закона от 21 мая 1996 г. «Об обороне» сказано, что запрещается и преследуется по закону создание и существование формирований, имеющих военную организацию и военную технику, либо в которых предусматривается прохождение военной службы, положения которых не урегулировано федеральными законами.

Таким образом, отличительным признаком незаконного вооруженного формирования является, прежде всего, то, что оно представляет собой разновидность военного формирования и совершается с целью осуществления задач военного характера. Эти цели могут быть и общественно полезны в представлении какой-то определенной группы лиц, они могут создаваться с целью защиты населения от возможных боевых или иных провокационных проявлений экстремистки настроенных групп, но главная их противозаконность заключается в том, что они создаются вопреки положениям Закона «Об обороне».

Вооруженная банда всегда создается только с противоправной, для совершения нападений на организации и граждан. В основу разграничения двух анализируемых преступлений должна быть положена, прежде всего, цель их создания.

Неоднозначна проблема создания вооруженных формирований, не предусмотренных федеральными законами, в районах, граничащих с Чечней.

Так, в результате вооруженных столкновений федеральных войск в августе 1999 года с незаконными вооруженными формированиями «ваххабитов», проникшими с территории Чечни в Дагестан, в ряды ополченцев по всей Республике Дагестан вступило, по некоторым оценкам, около 3 тыс. человек. Госсовет Дагестана разрешил ношение оружия, которое должно было быть зарегистрировано в МВД Республики.

Проблему поддержания общественного порядка на административной границе Ставрополя с Чечней летом-осенью 1999 года министр внутренних дел В. Рушайло предлагал решить и путем привлечения казачества, их вооружения в определенной законом форме, а именно через вступление в охотничьи общества. Необходимость создания и функционирования таких вооруженных частей и отрядов в отсутствии надлежащей правовой базы (хотя фактически и в условиях крайней необходимости, необходимой обороны) вызывает большие сомнения и опасения.

Думается, следует исходить из аксиомы, что вопросы обеспечения обороны и безопасности, в том числе и в регионах с острой социальной и межэтнической напряженностью, путем создания там негосударственных вооруженных формирований (военизированных организаций различной организационной формы: отрядов самообороны, ополчения, дружин и т.д.) могут быть положительно разрешены только в рамках Конституции РФ и только на уровне федерального законодательства.

Участники незаконного вооруженного формирования, непредусмотренного федеральными законами, могут содержать отдельные насильственные действия в отношении граждан, выражающиеся в убийствах, поджогах, хищениях и прочих преступлениях против личности и её прав, но они являются как бы побочными последствиями деятельности отдельных членов такого незаконного формирования и не вытекают из тех задач, которые ставит перед собой вооруженное формирование.

Если преступные нападения на граждан с целью завладения их имуществом или совершения в отношении них преступных действий носят систематический характер, то правомерно ставить вопрос о совокупности ст. 208 УК и бандитизма.

**2.2 Развитие законодательства по борьбе с современным бандитизмом**

Исследуя эту проблему, мы исходим из общих теоретических обоснований борьбы с преступностью, что она определяется набором средств и способов комплексного воздействия на нее как социальное явление, мерами воздействия на криминально-криминогенный феномен, на причины и условия, порождающие преступления, влияющие на их развитие. Таким образом, борьба с преступностью понимается как одна из сфер социального управления в широком смысле слова. В контексте такого подхода к пониманию борьбы с преступностью, термин «борьба с современным бандитизмом» означает системно-структурную деятельность, имеющую цель добиться его предупреждения и снижения общественной опасности, устранить или нейтрализовать детерминанты этого деяния.

В системе борьбы с современным бандитизмом можно выделить следующие основные элементы:

1) субъекты, ведущие борьбу с организованными формированиями;

2) объекты, на которые направлена деятельность субъектов;

3) способы, средства и меры борьбы.

Субъекты – это правоохранительные и другие государственные органы, институты гражданского общества, различные юридические лица и граждане. Эти субъекты могут направлять свои действия на криминальное явление каждый сам по себе либо во взаимодействии между собой.

Борьбу с преступностью связывают с воздействием на причины и условия преступности, предотвращением замышляемых и подготавливаемых преступлений, а также с пресечением начатых уголовно наказуемых деяний и продолжаемой преступной деятельности.

Разделяя такой подход, применительно к современному бандитизму можно выделить следующие объекты, на которые направляются действие субъектов:

а) преступные деяния бандитских групп, организованных преступных группировок и сообществ;

б) детерминанты современного бандитизма;

в) недостатки и просчеты в борьбе с бандитизмом в новых формах его проявления;

г) нерезультативные меры, нуждающиеся в коррекции.

Исходя из целей нашего исследования, необходимо уточнить и разграничить меры противодействия субъектов по отношению к обозначенным объектам. В системе борьбы с преступностью выделяются общие (общесоциальные) и специальные меры. Причем общесоциальные меры рассматриваются как основа специальных мер. Высказывается и другая точка зрения. Так, доктор юридических наук, профессор С.И. Герасимов полагает, что нет оснований для выделения общесоциального уровня предупреждения преступности. По его мнению, прогрессивное социальное развитие общества – только необходимая предпосылка предупреждения преступности, которая объективно существует лишь как возможность превентивного противодействия ей.

Наше понимание роли общесоциального уровня предупреждения преступности основывается на первой позиции. Такое предназначение общесоциальных мер в рассматриваемой проблеме созвучно с международной стратегией борьбы с преступностью, которая классифицируется на косвенную (общесоциальную) и прямую (VII Конгресс ООН – Милан, 1985).

Таким образом, мы остановимся на том, что меры борьбы с преступностью, в том числе и организованной, по субъекту классифицируются на две группы – общие (общесоциальные) и специальные. Под общими понимаются меры, принимаемые теми органами и организациями, для которых борьба с преступностью является лишь одним из направлений деятельности. Под специальными следует рассматривать меры, проводимые теми органами, функции которых сосредоточены в сфере укрепления правопорядка.

Общие меры борьбы с современным бандитизмом воздействуют на организованную преступность на общесоциальном уровне. В этой связи приоритетной должна быть деятельность государства, направленная на разрешение противоречий в политической, экономической, социальной, нравственно-духовной и иных сферах жизнедеятельности, на чем правомерно акцентируется внимание в криминологической литературе. Учитывая социально-экономическую обусловленность организованной преступности, В.С. Устинов отмечает, что повлиять на ее масштабы «можно усилением социальной ориентации реформ, а именно: повышением жизненного уровня большинства, сокращением разрыва между богатыми и бедными в уровне доходов, равным доступом каждого к занятиям предпринимательской деятельностью, существенной поддержкой малого предпринимательства, подъемом материального производства…».

В свете сказанного актуальной является позиция А.И. Алексеева, который выделяет следующие меры общего (общесоциального) предупреждения: «В сфере экономики – это развитие производства на основе современных технологий, продуманная структурная и инвестиционная стратегия, справедливое перераспределение собственности, укрепление национальной валюты и всей финансовой системы, снижение инфляции и многие другие аспекты совершенствования экономических, а так же тесно связанных с ними распределительных отношений.

В сфере политической – это установление и развитие российской государственности, упрочение демократии и начал федерализма; укрепление всех ветвей власти, реализация политической воли противостояния социально негативным явлениям и процессам в условиях многопартийности.

В сфере социальной (в узком смысле этого слова) большое антикриминогенное значение имеют меры, направленные на усиление социальной ориентации преобразований: устранение резкого социального расслоения общества; поддержка малоимущих граждан; укрепление семейных устоев; обеспечение надлежащих условий для социализации личности, преодоление ее социального отчуждения; ограничение негативных последствий безработицы, вынужденной миграции людей и т.п.

В сфере правовой – это совершенствование законодательства, прямо не нацеленного на предупреждение преступности, а имеющего предметом правовое регулирование разнообразных общественных отношений иного характера (трудовых, семейных и т.д.), которые, будучи нормативно не упорядоченными, могут играть криминогенную роль.

Что касается духовной сферы жизни, то нравственность всегда противостоит преступности, а безнравственность интенсивно продуцирует ее».

Приведенные меры общего (общесоциального) предупреждения преступности в целом во всех отношениях, на наш взгляд, могут быть отнесены к современному бандитизму.

Как уже отмечалось, современный бандитизм – наиболее общественно опасный вид организованной преступности, которая, приобретая все большую значимость, угрожает национальной безопасности (это признано не только специалистами-юристами, но и на государственном уровне). Поэтому борьба с ним – это, прежде всего, дело государства. Но только то государство способно обеспечить эффективную борьбу с организованной преступностью, в котором четко определена политика борьбы с этим негативным явлением.

Между тем, такая политика в стране отсутствовала, хотя криминологи постоянно обращали внимание Президента, высших органов власти на необходимость неотложной выработки единой политики борьбы с организованной преступностью. Принятые Правительством Российской Федерации программы по усилению борьбы с преступностью 1994–1995, 1996–1997, 1999–2000 годов разрабатывались при отсутствии документа, раскрывающего государственную политику борьбы с организованной преступностью, в том числе и современным бандитизмом. Именно это обстоятельство определило довольно общий характер названных в них мер борьбы с организованной преступностью. Это характеризует и Национальный план Российской Федерации по реализации Межгосударственной программы совместных мер борьбы с преступностью на период с 2000 по 2003 год.

Федеральная целевая программа по усилению борьбы с преступностью на 1999–2000 годы содержала намек на разработку государственной доктрины по организации борьбы с организованной преступностью как альтернативного варианта документа, отражающего политику государства в отношении этого явления. Причем разработку этой доктрины планировалось завершить уже в 1999 году, что оказалось невыполнимым.

Можно предположить, что непринятие государственной доктрины по борьбе с организованной преступностью обусловили те же факторы, которые называли ведущие специалисты в отношении перспективы развития законодательной базы о борьбе с организованной преступностью в России. Например, В.В. Лунеев указывал, что «российская организованная преступность и ее лобби сделают все возможное, чтобы закон о борьбе с организованной преступностью не был принят или его принятие растянулось на неопределенное время». До настоящего времени вопрос о разработке единой государственной политики в борьбе с организованной преступностью остается открытым. В то же время состояние организованной преступности, гангстерский характер деяний бандитских групп настоятельно требуют качественно нового подхода, нового уровня управления силами, задействованными на криминальном фронте: консолидации государственных органов и структур гражданского общества; согласованности действий всех ветвей власти; координации деятельности по борьбе с организованной преступностью не только в рамках правоохранительной системы, но и на властно-управленческом уровне в субъектах Федерации, федеральных округах и в масштабах страны.

С учетом сказанного правомерно говорить о насущной необходимости для России создания, укрепления и совершенствования единой общенациональной системы мер, специально сориентированных на комплексное противодействие организованной преступности. Особое внимание, по нашему мнению, следует обратить на разработку специальных мер, обеспечивающих, с одной стороны, сдерживание и локализацию деятельности банд, с другой, – разрушение вооруженных организованных преступных групп. Основу такой системы могли бы составить:

– государственная Концепция борьбы с организованной преступностью в Российской Федерации (или Основы государственной политики по борьбе с организованной преступностью), которая должна отражать единый общегосударственный подход к пониманию как организованной преступности в целом, так и ее видов, выделив в них современный бандитизм; содержать сведения, раскрывающие тенденции распространения бандитизма и основные направления противодействия современным формам его проявления на общероссийском, региональном и отраслевом (в сферах жизнедеятельности общества) уровнях;

– финансируемые федеральные и региональные программы по реализации Концепции борьбы с организованной преступностью, в которых следует выделить концептуальные положения и основные аспекты борьбы с современным бандитизмом как силовым фундаментом российской организованной преступности;

– специальное законодательство, регулирующее вопросы борьбы с организованной преступностью;

– специальное законодательство, устраняющее пробелы в области правового регулирования деятельности бандитских групп, организованных преступных группировок и сообществ;

– специальное законодательство, регулирующее вопросы борьбы с коррупцией.

На наш взгляд, именно эти составляющие государственной политики борьбы с организованной преступностью окажут позитивное влияние на сдерживание роста современных проявлений бандитизма.

Специальные меры борьбы с современным бандитизмом многоаспектны, поэтому в рамках дипломного исследования выделим следующие.

Меры по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики. Изучение опыта борьбы с современным бандитизмом показывает, что многие нападения устойчивых вооруженных организованных групп квалифицируются не как бандитизм, а как разбой.

Например, группой в составе 11 человек, организованной Ивановым, с мая 1998 года по январь 1999 года было совершено 17 преступлений, из них 1 убийство, 10 разбойных нападений, грабежи, кражи. Группа была вооружена ружьем «УАЬТЯО» 12 калибра, охотничьими ружьями ТОЗ-34 и МЦ-21–12, карабином «Сайга 410», самодельным пистолетом-пулеметом, револьвером, переделанным из пистолета для подачи звуковых сигналов под боевой патрон, газовым пистолетом «Браунинг». Оружие использовалось как для запугивания жертв, так и по своему прямому назначению. Группа признана организованной, устойчивой и вооруженной, соорганизовавшейся для совершения нескольких преступлений. Однако вопрос о квалификации преступной деятельности участников группы как бандитизма не рассматривался, она была квалифицирована по ст. 162 УК РФ в совокупности с другими статьями.

С учетом изложенного представляется целесообразным дополнить ст. 35 УК РФ еще одной разновидностью соучастия, такой, как «банда», и изначально заложить конструктивные признаки, качественно отличающие ее от иных разновидностей соучастия.

Далека от существующих реалий диспозиция ст. 210 УК РФ – организация преступного сообщества (преступной организации), которую мы увязываем с современным бандитизмом, поскольку, как уже отмечалось, ни одно преступное сообщество не может существовать без организованного вооруженного прикрытия. Это подтверждают и другие исследователи, отмечая активизацию преступных сообществ в совершении тяжких преступлений и указывая среди них бандитизм и другие деяния, характерные для современных банд, – разбойные нападения, захват заложников, квалифицированное вымогательство.

Таким образом, результативность применения ст. 210 УК РФ имеет профилактическое значение по отношению к современному бандитизму. Насущной задачей уголовной политики является наступательное противодействие преступным сообществам (преступным организациям).

Между тем на практике этого не происходит. Согласно статистическим данным за период действия нового Уголовного кодекса следователи органов внутренних дел и следователи прокуратуры расследовали соответственно всего лишь 46 и 16 дел о создании преступных сообществ (организаций) и участии в них. Суды же рассмотрели 17 дел, но только по 5 из них виновные осуждены по ст. 210 УК РФ, в остальных случаях суд оправдал подсудимых, признав их виновными по другим статьям.

Как показывает изучение непродолжительного опыта борьбы с преступными сообществами, рассмотренная ситуация обусловлена противоречиями УК РФ. Так, из смысла ч. 1 ст. 210 УК РФ вытекает, что преступное сообщество состоит из нескольких входящих в него структурных образований. В то же время в ч. 4 ст. 35 УК РФ указывается, что «преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено организованной группой (организацией)…». То есть из этого следует, что сообществом можно считать и отдельную преступную группу.

Указанное несоответствие усугубляется тем, что в УК РФ нет определений организованной группы и преступного сообщества и конкретных признаков, отличающих их друг от друга, что приводит к большим трудностям, которые испытывают работники ОВД, следователи, судьи и прокуроры при квалификации преступных деяний по ст. 210 УК РФ.

Тем более, что современная банда, как уже отмечалось, зачастую представляет именно преступное сообщество (преступную организацию), а не организованную группу: участники преступного формирования занимаются рэкетом, заказными убийствами, похищениями людей и т.д. В качестве примера приведем преступную группу, организованную Ермоловым в Рязани. Она состояла из отдельных звеньев во главе с лидерами, к ним примыкали наиболее активные члены группы. Рядовые участники общались только с членами и лидерами своего звена, не зная всех участников группировки. Четко были распределены роли. Вклад каждого был неравнозначен по объему выполняемых действий, но в конечном счете приводил к совершению звеньями преступлений: убийств, разбоев, вымогательств и т.д. Суд признал 22 участников группы Ермолова виновными в бандитизме.

Изложенное позволяет внести предложение об изменении содержания ст. 35 УК РФ выработке полного и точного определения организованной группы и преступного сообщества (преступной организации) с указанием конкретных признаков, отличающих их друг от друга.

Кроме того, имея в виду, что значительная часть деяний, совершаемых преступным сообществом (преступной организацией), не относится к категории тяжких и особо тяжких (например, рэкет), предлагается цель деяний – совершение тяжких и особо тяжких преступлений – заменить на «систематическое совершение преступлений».

В этой связи п. 4 ст. 35 УК РФ предлагаем изложить в следующей редакции: «Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено сплоченной организованной группой (организацией), созданной для систематического совершения преступлений либо объединением организованных преступных групп, созданных с той же целью».

Серьезную сложность в следственно-судебной практике представляет неопределенность трактовки понятий уголовно-правовых признаков организованных преступных групп (банд), таких, как устойчивость, сплоченность, нападение, на что мы уже обращали внимание. Мы возвращаемся вновь к этому вопросу, поскольку вести борьбу с современным бандитизмом при излишне обобщенной диспозиции ст. 209 УК РФ весьма проблематично. На практике «непрозрачность» критериев конструктивных признаков бандитизма приводит к тому, что должностное лицо, принимающее участие в борьбе с деяниями современных банд (оперативный работник, следователь, прокурор, судья), оценивает ситуацию исходя из своего понимания данного вопроса. Например, как показывает следственная практика, при определении конструктивного признака «нападение» деяния вооруженных преступных групп связываются с совершением тяжкого либо особо тяжкого преступления и только при наличии такового возбуждается уголовное дело по ст. 209. Хотя ни в УК РФ, ни в разъяснениях высших судебных органов не оговариваются в качестве обязательного состава бандитизма какие-либо конкретные цели осуществляемых бандой нападений.

Современные бандитские группы совершают не только тяжкие и особо тяжкие преступления, но и вымогательства, хулиганство, завладение имуществом, деньгами или иными ценностями. Так, по приговору судебной коллегии Ставропольского краевого суда Магомедов, Попов, Тавытов и др. осуждены по ст. 162 ч. 2 п. «а», «б», «г» УК РФ; ст. 145 ч. 2, ст. 144 ч. 2 и др. УК РСФСР. Как указано в приговоре, Попов организовал устойчивую, вооруженную группу для совершения нападений на организации и отдельных граждан с целью похищения автотранспорта и последующего сбыта его на территории Чеченской республики. Кража, предусмотренная ст. 144 УК РСФСР, была квалифицирована по совокупности с бандитизмом (ст. 209 УК РФ). Приговор краевого суда в части квалификации был оставлен Верховным Судом РФ без изменений.

Но такой подход к расследованию и рассмотрению преступлений, совершаемых современными бандитскими группами, скорее всего исключение, чем правило. На практике лабильность и несовершенство формулировок указанных выше обязательных признаков организованных преступных групп изначально способствует субъективному подходу к их оценке. Следует добавить и то, что по делам о деяниях вооруженных организованных преступных групп следователи из-за сложности определения качественных признаков (плюс недостаточная подготовка, отсутствие опыта) разбивают деятельность ОПГ на отдельные эпизоды, квалифицируя ее как повторный разбой, грабеж, вымогательство и др.

О недостатках в правоприменительной практике свидетельствует и тот факт, что к уголовной ответственности привлекается незначительное число участников банд. По изученным уголовным делам по ст. 209 УК РФ количество привлеченных к ответственности составило в 28% случаев 2–3 человека, в 64% – 4–10 человек и только в 8% фигурировало более 10 участников. В целом же по стране по официальной статистике привлекается за бандитизм в среднем 1,7 человека (в 1998 году зарегистрировано 513 фактов бандитизма и 864 лица, совершивших это преступное деяние). Приведенные показатели свидетельствуют о том, что правоохранительные органы не умеют (или не могут, или им не дают) разоблачать и доказывать организованную преступную деятельность.

Недостатки в расследовании дел о бандитских проявлениях обусловливает также отсутствие руководящих разъяснений Верховного Суда РФ. В этой связи целесообразно обобщить Верховным Судом Российской Федерации имеющуюся практику расследования и судебного рассмотрения уголовных дел о бандитизме в его новых формах и принять руководящее разъяснение. Тем более что такой документ высшего судебного органа был принят, когда только начала действовать новая норма о бандитизме.

В 1997–2002 годах уже сложилась практика расследования и рассмотрения уголовных дел этой категории, позволяющая сделать определенные выводы, которые, полагаем, будут чрезвычайно полезными для органов предварительного расследования, прокуроров и судов. Это даст возможность ссылаться в следственно-судебной практике на официальные источники права, а не на комментарии и методические рекомендации, не имеющие юридической силы.

Изложенное позволяет сделать вывод, что нормы уголовного права, регламентирующие вопросы квалификации вооруженных организованных преступных групп, нуждаются, во-первых, в сокращении оценочных признаков и, во-вторых, – в более полном (развернутом) определении.

Меры противодействия незаконному обороту оружия. Государственные органы должны стремиться к достижению следующих целей: а) исключению возможности незаконного удовлетворения возникшего спроса на оружие; б) перекрытию каналов поступления оружия в преступный оборот; в) изъятию оружия из незаконного оборота и его уничтожению.

Результативность деятельности по достижению этих целей во многом зависит от юридической обоснованности превентивных мер с учетом реальных возможностей органов власти, от проведения всех профилактических мероприятий в комплексе с участием всех структур государственной власти и их тесного взаимодействия.

На переднем плане, по нашему мнению, должны быть меры по пресечению поступления оружия в преступный оборот. Эта работа должна проводиться в трех направлениях: а) совершенствование государственного контроля за предметами вооружения; б) предотвращение фактов кустарного изготовления оружия; в) уничтожение всего изымаемого у населения оружия.

Обеспечению действенного контроля за оборотом оружия может способствовать создание единого комплексного банка данных, включающего: сведения об оружии, находящимся в розыске (с подробным описанием его тактико-технических, криминалистических и иных характеристик); сведения об изъятом оружии с результатами его криминалистического исследования; сведения о лицах, у которых изъято оружие, в том числе освобожденных от уголовной ответственности за деятельное раскаяние.

Наличие такого банка данных позволит, с одной стороны, осуществить полный контроль как за перемещением оружия с момента производства до утилизации, так и за лицами, промышляющими его незаконным оборотом и причастными к подобного рода преступлениям, с другой, в значительной мере облегчит задачу установления источника поступления оружия в преступный оборот и его ликвидацию.

На практике органы предварительного следствия и суды не принимают мер к установлению источников приобретения оружия членами организованных преступных групп. По нашим данным, в 90,8% случаев источник незаконного приобретения оружия остается не установленным.

В целях повышения эффективности борьбы с незаконным оборотом оружия необходимо внести изменения в уголовное законодательство в сторону его ужесточения. Практически во всех странах мира за совершение хищений предметов оружия предусмотрены весьма строгие меры. Российским законодательством хищение либо вымогательство огнестрельного оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств наказывается лишением свободы на срок от трех до семи лет (ст. 226 УК РФ). Но и эта норма используется неэффективно, о чем свидетельствует судебная практика. Так, сотрудник УВД Волгограда Башкатов возглавил группу для транспортировки разных видов оружия и боеприпасов, подлежащих уничтожению, и, дав указание подчиненным скрыть от уничтожения, присвоил три пистолета заводского изготовления (ТТ, револьвер, ПМ), два ружья (ИЖ-27, ИЖ-58МА), основные части к огнестрельному оружию (ударно-спусковой механизм, три цевья) и боеприпасы – 140 патронов. Октябрьский районный суд Ростова-на-Дону приговорил Башкатова по ст. 222 ч. 2 УК РФ к трем годам лишения свободы, по ст. 286 ч. – 1 УК РФ – к двум годам лишения свободы, с применением ст. 69 УК РФ – к четырем годам лишения свободы, но в соответствии со ст. 73 УК РФ постановил назначенное наказание условным.

Эффективными мерами профилактики хищений оружия также могут быть: а) обеспечение надлежащего финансирования, содержание достаточной охраны объектов хранения оружия; б) оснащение объектов хранения оружия современными техническими средствами охраны; в) ежегодное проведение комплексных инвентаризаций вооружения; г) системное проведение общенадзорных прокурорских проверок сохранности оружия с привлечением специалистов; д) направление протестов и представлений прокурора об устранении нарушений законности; е) представление следователя и частных определений судов об устранении причин и условий, способствующих хищению оружия.

Меры по выявлению, изобличению и наказанию лидеров бандитских групп и преступных сообществ. Соотношение организаторов и участников в организованных преступных группах и сообществах по статистическим данным МВД России составляет примерно 1:6. В структуре обследованных организованных преступных групп (сообществ) удельный вес лидеров составляет около 19%. Организованные преступные формирования с потерей лидеров, привлеченных к уголовной ответственности, лишаются управления в подготовке и осуществлении преступлений, утрачивают связи с другими преступными организациями, не способны подбирать и склонять новых членов к участию в преступной деятельности.

Таким образом, можно сделать вывод, что противоправная деятельность организованных преступных групп (банд) с потерей лидеров становится неэффективной. Учитывая это обстоятельство, правоохранительные органы должны акцентировать внимание прежде всего на тех мероприятиях, которые могут в конечном счете дать необходимые доказательства для привлечения организаторов к уголовной ответственности. Между тем, анализ статистических данных свидетельствует о недостатках в практике привлечения к уголовной ответственности лидеров организованных преступных формирований.

Подводя итоги вышеизложенного, акцентируем внимание на следующем: рассмотренные меры по борьбе с современным бандитизмом, как специальные, так общие, останутся нереализованными, если не изменится государственная концепция борьбы с организованной преступностью. Действующая в постсоветской России оборонительная и в некотором отношении возмездная концепция борьбы, обеспечивающая противодействие неорганизованной преступности, не может соответствовать реалиям криминальной действительности и должна быть дополнена новой активно-наступательной стратегией. Смысл этой стратегии – системное нанесение ударов по бандитским группам и сообществам, по их лидерам, пресечение планируемых и подготавливаемых ими преступлений.

**2.3 Анализ судебной практики**

В связи с вопросами, возникающими у судов при применении законодательства, предусматривающего ответственность за бандитизм, Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановил судам обращать внимание на особую опасность бандитизма, представляющего реальную угрозу как для личной безопасности граждан и их имущества, так и для нормального функционирования государственных, коммерческих или иных организаций.

Под бандой следует понимать организованную устойчивую вооруженную группу из двух и более лиц, заранее объединившихся для совершения нападений на граждан или организации. Банда может быть создана и для совершения одного, но требующего тщательной подготовки нападения.

От иных организованных групп банда отличается своей вооруженностью и своими преступными целями – совершение нападений на граждан и организации.

Об устойчивости банды могут свидетельствовать, в частности, такие признаки, как стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее членами, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности, длительность ее существования и количество совершенных преступлений.

Обязательным признаком банды, предусмотренным ст. 209 УК РФ, является ее вооруженность, предполагающая наличие у участников банды огнестрельного или холодного, в том числе метательного, оружия как заводского изготовления, так и самодельного, различных взрывных устройств, а также газового и пневматического оружия.

Использование участниками нападения непригодного к целевому применению оружия или его макетов не может рассматриваться в качестве признака их вооруженности.

При решении вопроса о признании оружием предметов, используемых членами банды при нападении, следует руководствоваться положениями Закона Российской Федерации «Об оружии», а в необходимых случаях и заключением экспертов.

Банда признается вооруженной при наличии оружия хотя бы у одного из ее членов и осведомленности об этом других членов банды.

Под нападением следует понимать действия, направленные на достижение преступного результата путем применения насилия над потерпевшим либо создания реальной угрозы его немедленного применения.

Нападение вооруженной банды считается состоявшимся и в тех случаях, когда имевшееся у членов банды оружие не применялось.

Создание банды предполагает совершение любых действий, результатом которых стало образование организованной устойчивой вооруженной группы в целях нападения на граждан либо организации. Они могут выражаться в сговоре, приискании соучастников, финансировании, приобретении оружия и т.п.

Создание вооруженной банды является в соответствии с ч. 1 ст. 209 УК РФ оконченным составом преступления независимо от того, были ли совершены планировавшиеся ею преступления.

В тех случаях, когда активные действия лица, направленные на создание устойчивой вооруженной группы, в силу их своевременного пресечения правоохранительными органами либо по другим не зависящим от этого лица обстоятельствам не привели к возникновению банды, они должны быть квалифицированы как покушение на создание банды.

Под руководством бандой понимается принятие решений, связанных как с планированием, материальным обеспечением и организацией преступной деятельности банды, так и с совершением ею конкретных нападений.

Участие в банде представляет собой не только непосредственное участие в совершаемых ею нападениях, но и выполнение членами банды иных активных действий, направленных на ее финансирование, обеспечение оружием, транспортом, подыскание объектов для нападения и т.п.

В соответствии с ч. 2 ст. 209 УК РФ как бандитизм должно квалифицироваться участие в совершаемом нападении и таких лиц, которые, не являясь членами банды, сознают, что принимают участие в преступлении, совершаемом бандой.

Действия лиц, не состоявших членами банды и не принимавших участия в совершенных ею нападениях, но оказавших содействие банде в ее преступной деятельности, следует квалифицировать по ст. 33 и соответствующей части ст. 209 УК РФ.

Под совершением бандитизма с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 209 УК РФ) следует понимать использование лицом своих властных или иных служебных полномочий, форменной одежды и атрибутики, служебных удостоверений или оружия, а равно сведений, которыми оно располагает в связи со своим служебным положением, при подготовке или совершении бандой нападения либо при финансировании ее преступной деятельности, вооружении, материальном оснащении, подборе новых членов банды и т.п.

Статья 209 УК РФ не предусматривает в качестве обязательного элемента состава бандитизма каких-либо конкретных целей осуществляемых вооруженной бандой нападений. Это может быть не только непосредственное завладение имуществом, деньгами или иными ценностями гражданина либо организации, но и убийство, изнасилование, вымогательство, уничтожение либо повреждение чужого имущества и т.д.

При рассмотрении дел, связанных с бандитизмом, суды учитывают то обстоятельство, что ст. 209 УК РФ, устанавливающая ответственность за создание банды, руководство и участие в ней или в совершаемых ею нападениях, не предусматривает ответственность за совершение членами банды в процессе нападения преступных действий, образующих самостоятельные составы преступлений, в связи с чем, в этих случаях следует руководствоваться положениями ст. 17 УК РФ, согласно которым при совокупности преступлений лицо несет ответственность за каждое преступление по соответствующей статье или части статьи УК РФ.

По смыслу ст. 209 УК РФ совершение любой из предусмотренных законом форм бандитизма возможно лишь с прямым умыслом.

Субъектом данного преступления может быть лицо, достигшее 16-летнего возраста. Лица в возрасте от 14 до 16 лет, совершившие различные преступления в составе банды, подлежат ответственности лишь за те конкретные преступления, ответственность за которые предусмотрена с 14-летнего возраста (ст. 20 УК РФ).

Особую важность имеет неукоснительное соблюдение принципа индивидуализации ответственности при назначении наказания лицам, виновным в бандитизме. В этих целях необходимо тщательно выяснять и учитывать всю совокупность обстоятельств дела и данных о личности подсудимых: роль и степень участия лица в организации и преступной деятельности банды, тяжесть последствий, наступивших в результате совершенных ею нападений и т.п.

Суды кассационной и надзорной инстанций усилили надзор за рассмотрением судами первой инстанции дел о бандитизме.

**Заключение**

Проведенные отечественными юристами широкомасштабные исследования внесли неоспоримый вклад в формирование эффективных стратегий, направленных на совершенствование уголовного законодательства и снижение уровня бандитизма в России. Однако большинство научных изысканий ориентировано на выявление региональных особенностей бандитизма либо освещают криминологические аспекты его профилактики. Из поля зрения правоведов ускользнул вопрос о том, насколько существующее понимание «банды» и «бандитизма» соответствует фактическому положению вещей, а также средства преодоления возможных коллизий – юридической сути тематики отграничения бандитизма от сходных по признакам составов преступлений. Практически все научные разработки истоков уголовно-правовой характеристики бандитизма лишь фрагментарно затрагивают этот вопрос.

Таким образом, несмотря на значительное количество трудов в данной сфере, единого комплексного исследования, посвященного отграничению бандитизма от смежных составов преступлений, а также вопросам уголовной ответственности и проблемам квалификации деяний, предусмотренных ст. 209 УК РФ, в настоящее время не существует.

Анализируя признаки объекта бандитизма, следует отметить неоднозначность трактовки содержания общественной безопасности в юридической литературе и тот факт, что методологически верное решение вопроса о содержании общественной безопасности как основного непосредственного объекта бандитизма может быть найдено лишь в дифференцированном подходе к понятиям общественной безопасности и общественного порядка. Выделение общественного порядка в качестве самостоятельного объекта уголовно-правовой охраны нецелесообразно. Общественная безопасность как непосредственный объект бандитизма представляет собой состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних угроз. В тех случаях, когда безопасность в отдельных сферах жизнедеятельности оказывается регламентированной на уровне УК РФ, она приобретает характер нормативно установленных правил поведения, соотносимых уже со статусом общественного порядка. В силу этого, практическое значение имеет лишь разграничение отношений по обеспечению общественной безопасности на общие (базисные) и отношения безопасности в отдельных сферах общественной жизни.

В работе через призму понятия банды анализируются признаки объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 209 УК РФ. К специфическим признакам банды традиционно относятся: 1) устойчивость; 2) вооруженность; 3) специальная цель создания (совершение нападений).

Пленум Верховного Суда РФ признак «устойчивости» дополнил еще и «организованностью», однако такое указание свидетельствует лишь об отнесении банды к соответствующей форме соучастия, регламентированной в Общей части УК РФ, со всеми вытекающими отсюда уголовно-правовыми последствиями. Дополнительное выделение в бандитизме, являющемся разновидностью организованной группы, признака устойчивости, является излишним, исключение этого признака позволит акцентировать внимание на общих и особенных признаках банды как «специального» вида соучастия.

В качестве обязательного признака банды следует рассматривать ее вооруженность, при этом необходимо исходить из широкого понимания оружия, руководствуясь при его определении Федеральным законом РФ «Об оружии», а в спорных случаях – заключениями соответствующих экспертиз.

Специальная цель создания банды – нападение на граждан и организации есть еще один неотъемлемый признак банды. Несмотря на имеющиеся различия в подходах к определению юридического понятия нападения, ученые едины во мнении, что обязательным признаком нападения является применение насилия; аналогичной позиции придерживается и действующая судебная практика. Однако нападение и насилие являются понятиями не совпадающими. Нападение в любом своем проявлении сопровождается применением насилия или угрозой его применения, насилие же не всегда выражается в форме нападения. Представляется, что именно насильственный характер посягательств, к совершению которых стремятся организаторы и участники банды, обусловливает повышенную общественную опасность бандитизма. В этой связи цель создания банды необходимо описать как «совершение насильственных преступлений». Заметим, что законодательной технике УК РФ такой прием известен (ст. ст. 116, 117, 132, 278, 279, 296, 334, 357 УК РФ).

На основании вышеизложенного, можно сформулировать авторское определение банды как «организованной вооруженной группы лиц, объединившихся для совершения одного или нескольких насильственных преступлений».

Насущной необходимостью для России в настоящее время является создание, а в последующем – совершенствование единой общенациональной системы мер, ориентированных на комплексное противодействие современному бандитизму как деятельности организованной преступной группы, направленной на систематическое извлечение доходов, достижение контроля в определенной экономической сфере и на определенной территории с использованием вооруженного насилия или угрозы его применения. Необходимо разработать государственную Концепцию борьбы с организованной преступностью в Российской Федерации (или Основы государственной политики в борьбе с организованной преступностью) с последующим принятием федеральных и региональных программ по ее реализации, выделив в них основные аспекты борьбы с современным бандитизмом.

Необходимо принять Федеральные законы РФ «О борьбе с бандитизмом», «О борьбе с коррупцией», «О государственной защите потерпевших, свидетелей и других лиц, содействующих судопроизводству».

Поскольку бандитизм в УК РФ перестал быть политическим преступлением, став одной из форм соучастия, следует дополнить ст. 35 УК РФ еще одной разновидностью соучастия, такой, как «банда», в которую изначально заложить конструктивные признаки, качественно отличающие ее от иных разновидностей соучастия.

Нормы уголовного права, регламентирующие вопросы квалификации за организацию преступной группы (ст. 35 УК РФ), банды (ст. 209 УК РФ), нуждаются в совершенствовании: необходимо дать развернутое понятие оценочных признаков «устойчивость», «сплоченность», «нападение». При этом целесообразно обобщить Верховным Судом Российской Федерации практику расследования и судебного рассмотрения уголовных дел о бандитизме и его новых формах проявления.

Большую проблему представляет разграничение бандитизма и вооруженного разбоя, совершенного организованной группой. Подменять один состав другим, не меняя уголовного законодательства, недопустимо.

Оценивая ст. ст. 162 и 209 УК РФ, нельзя упускать из поля зрения содержание объектов посягательств. Разместив ст. 162 УК в главе «Преступления против собственности», законодатель четко ограничил рамки применения нормы. Статья 209 УК размещена в главе «Преступления против общественной безопасности». Объект бандитизма иной – общественная безопасность.

В ч. 5 ст. 35 УК четко оговаривается, что лицо, создавшее организованную группу или сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими, подлежит уголовной ответственности за их организацию и руководство ими в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК. Закон связывает наличие преступного сообщества именно со статьями Особенной части УК, а не только со ст. 210 УК, тем самым, позволяя уточнить, что банда есть разновидность преступного сообщества, а не просто организованная группа.

Уголовной ответственности за бандитизм подлежат лица, которым на момент совершения преступления исполнилось 16 лет. В ч.З ст. 209 УК установлена ответственность для лиц, являющихся организаторами, руководителями, участниками банды или участниками совершаемых ею нападений, если при этом имело место использование ими служебного положения.

Бандитизм в отличие от разбоя считается оконченным преступлением с момента организации вооруженной банды, независимо от того, совершила ли она хотя бы одно нападение или нет. А факт участия в организованной группе, созданной для совершения разбоя, но еще не исполнившей ни одного нападения, следует рассматривать как приготовление к совершению разбоя.

Положения, выносимые на защиту:

1. Сложность в следственно-судебной практике представляет неопределенность трактовки понятий уголовно-правовых признаков организованных преступных групп (банд): устойчивость, сплоченность, нападение. Вести борьбу с современным бандитизмом при излишне обобщенной диспозиции ст. 209 УК РФ весьма проблематично. На практике «непрозрачность» критериев конструктивных признаков бандитизма приводит к тому, что должностное лицо, принимающее участие в борьбе с деяниями современных банд (оперативный работник, следователь, прокурор, судья), оценивает ситуацию исходя из своего понимания этого вопроса.

2. Наибольшую трудность на практике вызывают случаи отграничения от бандитизма насильственно-корыстных посягательств и, прежде всего, вооруженного группового разбоя. Особенно это сложно сделать, в частности, в том случае, когда разбойные нападения совершаются организованной группой с применением оружия. В связи с тем, что оба состава преступления являются усеченными, возникает необходимость точно определить, какие именно признаки элементов состава относятся к бандитизму, а какие – к разбою.

3. Целесообразно внести предложение об изменении содержания ст. 35 УК РФ, которое позволит выработать полное и точное определение организованной группы и преступного сообщества (преступной организации) с указанием конкретных признаков, отличающих их друг от друга.

В этой связи п. 4 ст. 35 УК РФ предлагаем изложить в следующей редакции: «Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено сплоченной организованной группой (организацией), созданной для систематического совершения преступлений либо объединением организованных преступных групп, созданных с той же целью».

Имея в виду, что значительная часть деяний, совершаемых преступным сообществом (организацией), не относится к категории тяжких и особо тяжких, представляется целесообразным аннулировать данный признак субъективной стороны состава преступления и в этой связи п. 4 ст. 35 УК РФ изложить в следующей редакции: «Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено сплоченной организованной группой (организацией), созданной для систематического совершения преступлений, либо объединением организованных преступных групп, созданных с той же целью».

В силу особенностей современного бандитизма исключительное значение приобретают совершенствование деятельности специальных структур по борьбе с организованной преступностью, адекватное ведение оперативно-розыскной работы и ее негласных методов. Представляется необходимым установить в Общей части УК РФ норму, соответствующую положению ст. 39 УК РФ о возможности исключения уголовной ответственности внедренного в криминальную среду лица, вынужденно совершившего преступление, кроме особо тяжкого и тяжкого против жизни и здоровья, если оно действовало по специальному предусмотренному законом заданию управомоченных правоохранительных органов.

**Список использованной литературы**

1. Конституция Российской Федерации 1993
2. Уголовно – процессуальный кодекс Российской Федерации от 05.12.2001 в ред. от 29.03.2010 г.
3. Уголовный Кодекс Российской Федерации от 24.05.1996 г. в ред. от 24.02.2010 г.
4. Уголовный Кодекс РСФСР 1960. // Ведомости СНД и ВС РСФСР. - 1960 г. – №23. - ст. 1234 (утратил силу)
5. Федеральный закон от 31.05.1996 №61 – ФЗ «Об обороне» в ред. от 09.11.2009 г.
6. Федеральный закон от 13.12.1996 №150 – ФЗ «Об оружии» в ред. от 18.06.2006 г.
7. Закон РФ от 24 сентября 1992 года «О внутренних войсках Министерства внутренних дел РФ» в ред. от 07.03.2005 г.
8. Федеральная целевая программа по усилению борьбы с преступностью на 1999–2000 годы от 10.03.1999 г.
9. Межгосударственная программа совместных мер борьбы с преступностью на период с 2000 по 2003 год // Собрание Законодательства РФ. 2000. №34.
10. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13 января 1953 года «О мерах по усилению борьбы с особо злостными проявлениями бандитизма среди заключенных в исправительно-трудовых лагерях»
11. Декрет ВЦИК от 23 июня 1921 года «Об объединении всех Революционных Трибуналов Республики» // СУ РСФСР. 1921. №51.
12. Декрет ВЦИК от 2 февраля 1921 года «О борьбе с дезертирством» // СУ РСФСР. 1921. №9 (утратил силу)
13. Положения о революционных военных трибуналах 1920 года // СУ РСФСР. 1920. №54. С. 236.
14. Декрет СНК от 19 февраля 1920 года «О предании лиц, обвиняемых в бандитизме, суду Военно-революционного трибунала» // СУ РСФСР. 1920. №11.
15. Декрет ВЦИК от 20 июня 1919 года «Об изъятии из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении» // СУ РСФСР. 1919. №27.
16. Постановление НКЮ от 12 декабря 1919 года «Руководящие начала по уголовному праву РСФСР» // СУ РСФСР. 1919. №37.
17. Декрет СНК РСФСР от 20 июля 1918 года «О суде» // СУ РСФСР. 1918. №52.
18. Рушайло за вооружение казачества // Независимая газета. 15.07.99 г.
19. Аванесов Г.А. и др. Криминология и профилактика преступлений. Особенная часть. Учебное пособие. М., 2006.
20. Белокуров О.В. Организованная преступность: история развития и формы проявления // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2002. №4.
21. Бражников Ф., Толкаченко А. Бандитизм и его отграничение от смежных составов // Уголовное право. 2007. №2.
22. Быков В. Как разграничить бандитизм и разбой // Российская юстиция. 2001. №3.
23. Быков В. Признаки организованной преступной группы // Законность. 2006. №9.
24. Быков В. Что такое организованная преступность? // Российская юстиция. 2005. №10.
25. Васенцов А. Закон РФ «Об оружии» и квалификация преступлений, совершаемых с применением оружия // Российская Юстиция. 2006. №2.
26. Ю. Галиакбаров. Квалификация преступлений по признаку совершения организованной группой // Российская юстиция. 2004 №4.
27. Галиакбаров Р. Разграничение разбоя и бандитизма // Российская юстиция. 2005. №7.
28. Гарбузов В.М. Бандитизм: прошлое и настоящее // Милиция. 2006. №6.
29. И. Герасимов С.И. Политика предупреждения преступности // Организованная преступность, миграция, политика / Под ред. проф. А.И. Долговой. М., 2002.
30. Н. Гришанин П.Ф. Понятие преступной организации и ответственность участников по советскому уголовному праву. Дис. канд. Юрид. Наук. М., 1999.
31. Гуров А.И. Организованная преступность – не миф, а реальность. М., 2002.
32. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1998. Т. 1.
33. Дворкин А.И. Расследование бандитизма. М., 2000.
34. Долгова А. Изменения преступности в реформируемой России и борьба с преступностью // Уголовное право. 2006. №3.
35. Епишин С.С. Организованная преступная группа и ее признаки/ Проблемы борьбы с организованной преступностью: Сб. научных трудов. М., 2000.
36. Жбанов В.А. Методика расследования бандитизма. М., 2003.
37. Иванов Н.Г. К вопросу о понятии группы в Российском уголовном праве // Государство и право. 2000. №11.
38. Иншаков С.М. Криминология: Учебник. М., 2000.
39. Каролина Эриксон. Екатерина Великая. Смоленск, 2004.
40. Комиссаров B.C. Понятие бандитизма в уголовном праве // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2004. №4.
41. Коновалов В. Что такое организованная преступная группа? // Законность. 2003. №8.