**Введение**

Любое преступление есть противоправное общественно опасное поведение человека. Поэтому в составе преступления все его элементы образуют системную совокупность, лишь благодаря субъекту преступления. Субъект выступает как бы «стержнем», вокруг которого объединяются все остальные элементы состава в единую конструкцию. Субъект преступления должен быть: физическим лицом; вменяемым; достигшим возраста уголовной ответственности. В науке уголовного права помимо общего субъекта преступления выделяют так же специальный субъект преступления, который содержит в себе помимо общих признаков субъекта ещё и ряд специальных признаков.

Уголовная ответственность конкретного лица устанавливается сначала законодателем – в определении ее основания, пределов и условий, в том числе и в санкции конкретной нормы, в предусмотренном ею наказании, а затем реализуется правоприменителем - в назначении и исполнении конкретного его вида и размера, а в конечном счете – в достижении целей назначенного судом наказания. Уголовное законодательство содержит в себе нормы, которые смягчают или отягчают наказание. Однако нормы смягчающие наказание, содержащиеся в УК РФ не являются исчерпывающими, в отличие от норм отягчающих уголовное наказание.

**преступление явка повинный правосудие**

**Понятие и сущность специального субъекта преступления в уголовном праве**

Наряду с существованием в уголовном праве общего понятия «субъект преступления», признаки которого нашли законодательное закрепление в ст.ст. 19, 20, 22 УК РФ (физическое лицо, возраст, вменяемость), существует понятие «специальный субъект преступления», обладающий дополнительными свойствами, присущими определенной категории лиц, совершивших общественно опасное деяние. В действующем уголовном законодательстве отсутствует понятие специального субъекта преступления. Не было его и в Уголовных кодексах РСФСР 1922 г., 1926 г. и 1960 г.

На одну из сторон этой проблемы было обращено внимание И. И. Карпецом, который отмечал, что, когда с особой остротой возникает вопрос о профессиональной пригодности людей, работающих с техникой, в уголовном праве проблема о специальном субъекте преступления рассматривается весьма ограниченно.

Специфика совершения отдельных видов преступлений предполагает, что в соответствии с положениями закона субъект в каждом конкретном случае должен обладать дополнительными признаками, или свойствами, для выполнения объективной стороны преступления.

Данное обстоятельство дает возможность определить специальный субъект преступления и играет существенную роль для более правильной квалификации общественно опасных деяний. Само же уяснение понятия специального субъекта преступления имеет важное как теоретическое, так и практическое значение в деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью. Так, при квалификации преступлений против государственной власти, преступлений, посягающих на общественную безопасность и общественный порядок, преступлений, направленных против военной службы и других, существенно установление, или выявление, в первую очередь специальных признаков субъектов, совершивших эти преступления.

Однако по определению специального субъекта преступления в уголовно-правовой литературе нет единого мнения. Одни ученые специальным субъектом считают лицо, не только обладающее свойствами общего субъекта, но и наделенное дополнительными, присущими только ему качествами (В. С. Орлов, А. А. Пионтковский, А. М. Лазарев, Г. Н. Борзенков). Другие главный акцент делают на более характерных особенностях специального субъекта, нашедших отражение в диспозициях соответствующих статей Уголовного кодекса. Так, по мнению Н. С. Лейкиной и Н. П. Грабовской, специальными называются такие субъекты, которые обладают конкретными особенностями, указанными в диспозиции статьи. При этом признание некоторых лиц специальными субъектами обусловлено, прежде всего, тем, что вследствие занимаемого ими положения они уже могут совершать преступления, которые не могут быть совершены иными лицами.

Имеет место в юридической литературе при определении специального субъекта и другая точка зрения — ограничительного характера, когда значительно суживается круг лиц, подлежащих уголовной ответственности, при наличии тех или иных дополнительных признаков субъекта преступления. Так, по утверждению Ш. С. Рашковской и Р. Орымбаева, специальным субъектом преступления является лицо, которое кроме необходимых признаков общего субъекта (возраст и вменяемость), предусмотренных в законе, должно еще обладать особыми дополнительными признаками, дающими возможность привлечь данное лицо к уголовной ответственности за совершение преступления.

При этом следует сказать, что, несмотря на неоднозначный подход в определении понятия специального субъекта, в уголовном праве большинство авторов едины в том, что кроме общих признаков, предусмотренных в законе, лицо, совершившее преступление, должно еще обладать и дополнительными, присущими только ему признаками (свойствами). Следует согласиться с В. В. Устименко, который справедливо отмечает, что разное понимание в определении составов преступлений со специальным субъектом вызвано не только возрастанием количества таких составов, но и различиями в трактовке самого понятия специального субъекта и его признаков.

Разное понимание специального субъекта преступления обусловлено, на наш взгляд, еще и тем, что в теории многие ученые, занимающиеся данной проблемой, вкладывают в его содержание большое количество признаков, которые, по существу, и порождают многообразие взглядов в определении самого понятия данного субъекта. Такое положение, напрямую связанное с вопросами квалификации и ответственности, вызывает определенные трудности в судебно-следственной практике. При этом классификация дополнительных признаков специального субъекта преступления в уголовно-правовой литературе представлена самая разнообразная.

Так, раскрывая природу специального субъекта преступления, Р. Орымбаев подразделяет его признаки на следующие группы:

1) признаки, которые характеризуют правовое положение лица;

2) демографические признаки, определяющие физические свойства личности преступника; 3) признаки, указывающие на должностное положение, характер выполняемой работы и какую-либо профессию лица; 4) признаки, характеризующие лицо, занимавшееся в прошлом антисоциальной деятельностью, а также наличие повторности преступлении.

В этой связи представляется, что, указывая повторность как признак специального субъекта (по действующему законодательству — неоднократность, ст. 16 УК РФ), позиция Р. Орымбаева вызывает возражения. Более правильную точку зрения в этом вопросе занимают Н. Ф. Кузнецова и Г. Н. Борзенков, которые полагают, что повторность (неоднократность) относится к признакам объективной стороны преступления, а не является признаком специального субъекта.

Действительно, неоднократность, скорее, характеризует общественную опасность преступного деяния и само лицо, его совершившее, но ни в коей мере не выступает специфическим признаком (свойством) субъекта преступления.

Впрочем, и сам Р. Орымбаев не отрицает, что повторность обычно свидетельствует о более высокой степени общественной опасности лица, совершившего преступление.

Классификация признаков специального субъекта преступления, предложенная Л. Д. Ермаковой, также условна и не является исчерпывающей. Так, основные признаки специального субъекта она группирует: по государственно-правовому положению; демографическому признаку; семейно-родственным отношениям; должностному положению; характеру выполняемой работы; отношению к военной службе; характеру обязанностей граждан в отношении государства; особому положению лица, связанного с совершением какого-либо преступления, и другим признакам.

В свою очередь, Г. Н. Борзенков подразделяет признаки специального субъекта преступления на три большие группы, характеризующие:

1) социальную роль, а также правовое положение субъекта;

2) физические свойства лица, совершившего преступление, а также

3) взаимоотношение субъекта с потерпевшим.

Наиболее многочисленной из представленных групп, как и во многих других классификациях, является первая группа, объединяющая специальных субъектов по следующим признакам: гражданство (гражданин РФ, иностранец, лицо без гражданства); должностное положение лица, профессия (врач, водитель, педагог); род занятий; разновидность представителя власти (следователь, судья, прокурор, депутат); участник судебного процесса (свидетель, потерпевший, переводчик, эксперт); отношение к военной службе (военнослужащий); отношение лица к судимости и т. п.

Вторую, значительно меньшую, группу образуют признаки специального субъекта, которые характеризуют его социально-демографические данные (пол, возраст, состояние здоровья и т. п.).

Третья группа признаков специального субъекта, как уже было отмечено, содержит и отражает особенности, характеризующие отношение данного лица с потерпевшим и другими лицамиhttp://www.lawbook.by.ru/crimilaw/pavlov/5-1.shtml - \_ftn13.

Данная классификация признаков специального субъекта, разумеется, как и предыдущая, также условна и не бесспорна. Так, к многочисленным признакам специального субъекта Г. Н. Борзенков относит судимость за однородное преступление, а также судимость за неоднократное хищение. Представляется, что с этим утверждением вряд ли можно согласиться, так как судимость лица не является дополнительным признаком субъекта преступления. Судимость правильнее рассматривать как признак или особенность уголовно-правовой характеристики личности преступника, которая в большинстве своем свидетельствует о его повышенной общественной опасности. В данном случае следует говорить о свойствах личности преступника, так как судимость, как правило, определяет устойчивую антиобщественную направленность лица, которое вновь совершает преступное деяние. При этом существование в уголовном праве понятия специального субъекта, прежде всего, обусловлено спецификой совершения отдельных видов преступлений и самого субъекта, наделенного дополнительными признаками.

Давая понятие специального субъекта, В. В. Устименко особо отмечает, что специальный субъект преступления — это такое лицо, которое обладает наряду с вменяемостью и возрастом еще и иным, дополнительным признаком, предусмотренным в уголовном законе или прямо вытекающим из него, ограничивающим круг лиц, несущих ответственность по данному закону.

Вызывает определенный интерес классификация признаков специального субъекта в УК Франции 1992 г., которые по своему содержанию весьма разнообразны и могут быть подразделены на три группы.

К первой группе относятся признаки, характеризующие правовое положение лица, а также выполняемые им функции (гражданство, служебное или должностное положение, профессия или род занятий, лицо, участвующее в судебном процессе, лицо, которое осуждено или заключено под стражу и т. п.).

Ко второй группе относятся признаки субъекта, отражающие его демографические особенности (пол, возраст и другие).

К третьей группе признаков относятся особенности субъекта, характеризующие его отношения с потерпевшим (брачно-семейные, родственные и другие отношения).

Следует отметить, что некоторые признаки специального субъекта данной классификации и ранее рассмотренных в какой-то степени перекликаются, что свидетельствует об общих подходах в исследовании данной проблемы как отечественных, так и зарубежных ученых.

Однако в большинстве случаев (примерно около 60%), как отмечает В. В. Устименко. признаки специальных субъектов преступления достаточно четко сформулированы законодателем в основных составах преступлений, которые описаны в Особенной части Уголовного кодекса РФ.

Таким образом, подавляющее большинство исследователей в определении понятия специального субъекта преступления делают акцент на наличии в нем дополнительных признаков, позволяющих отграничивать его от общего субъекта.

По данным нашего исследования, в действующем УК РФ 1996 г. содержится 43% статей со специальным субъектом преступления. Из них 32% преступлений законодателем сконструированы как основные составы, а 11% можно отнести к квалифицированным.

Наиболее характерны разделы с ярко выраженными признаками специального субъекта, например: преступления, направленные против государственной власти— 11%; преступления против личности — 9%; преступления, посягающие на общественную безопасность и общественный порядок — 8%; а также группа преступлений, направленных против военной службы — 8%.

По данным другого исследования, количество статей Особенной части УК РФ 1996 г. со специальным субъектом составляет около 40%[18], что также свидетельствует о сложном и неоднозначном подходе в его определении.

Особо следует отметить, что в УК РФ имеется много норм, в которых специальным субъектом преступления является должностное лицо. Признаки его определены в примечании к ст. 285 УК. Так, основные традиционные составы со специальным субъектом следующие: злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), превышение должностных полномочий (ст. 286), получение взятки (ст. 290), служебный подлог (ст. 292) и др. Хотя понятие должностного лица более детализировано, по сравнению с понятием, которое имело место в примечании к ст. 170 УК РСФСР 1960 г., тем не менее, и оно требует некоторого уточнения в части, касающейся признаков должностного лица (о чем более подробно пойдет речь в следующем параграфе).

К новым составам со специальным субъектом преступления относятся следующие преступные деяния: отказ в предоставлении гражданину информации (ст. 140), воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 169), отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию Российской Федерации или Счетной палате Российской Федерации (ст. 287), фальсификация доказательств (ст. 303), планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны (ст. 353) и другие.

Специальными субъектами преступлений нередко бывают представители власти, правоохранительных или контролирующих органов, являющиеся должностными лицами. Представители власти в установленном законом порядке от имени государства по отношению к другим гражданам наделены определенными функциями и полномочиями. Так, к данной категории лиц относятся: депутаты любого уровня, главы администраций, мэры городов, работники органов надзора в различных сферах деятельности и т. п.

К представителям власти, согласно закону (примечание к ст. 318— применение насилия в отношении представителя власти), относятся: прокурор, следователь или лицо, производящее дознание, когда речь идет о привлечении заведомо невиновного к уголовной ответственности (ст. 299) или незаконном освобождении от уголовной ответственности (ст. 300), а также судья, который вынес заведомо неправосудный приговор, решение или иной судебный акт (ст. 305 УК РФ).

Специальными субъектами согласно ст. 307, предусматривающей ответственность за дачу заведомо ложных показаний, являются свидетели, потерпевшие, эксперт и переводчик. Достаточно яркими признаками специального субъекта преступления обладают лица, осужденные по приговору суда к уголовному наказанию и совершившие преступление по месту их отбытия, например побег из мест лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи (ст. 313), дезорганизацию нормальной деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию заключенных от общества (ст. 321 УК РФ), и др.

Иногда закон не указывает прямо на специального субъекта преступления, обладающего дополнительными признаками, и тогда это лицо следует устанавливать по характерным особенностям профессии, роду работы, занимаемого положения в социальном плане, его обязанностей, полномочий и по другим признакам, о которых мы уже частично упоминали.

Так, специальным субъектом преступления по ст. 263 УК — нарушение Правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта — может быть лицо, которое в силу выполняемой работы или занимаемой должности обязано соблюдать правила безопасности и эксплуатации указанных видов транспорта.

Специальным субъектом будет и лицо, обязанное по закону оказывать помощь больным. Как правило, ими являются врачи, в отношении которых наступает уголовная ответственность по ст. 124 за неоказание помощи больному, а также за преступление, предусмотренное ст. 128 УК — незаконное помещение в психиатрический стационар.

В основе определения специального субъекта преступления могут иметь место социально-демографические особенности, вытекающие из смысла самого закона. Например, при изнасиловании (ст. 131 УК) специальным субъектом преступления является лицо мужского пола, совершившее половое сношение с применением насилия или с угрозой его применения к потерпевшей либо к другим лицам, а также использованием им беспомощного состояния потерпевшей.

Признаки специального субъекта вытекают из смысла закона и тогда, когда имеет место вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150) и вовлечение указанного лица в совершение антиобщественных действий (ст. 151) УК РФ. В этих составах специальным субъектом может быть только лицо, достигшее 18-летнего возраста. В свою очередь, ч. 1 ст. 157, о которой пойдет речь ниже, предусматривает ответственность за злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей, где специальным субъектом являются родители.

С установлением впервые в отечественном уголовном законодательстве ответственности за преступления в среде компьютерной информации (гл. 28 УК РФ) возникает необходимость уточнения субъекта данного общественно опасного деяния. Речь в этом случае идет о разграничении общего и специального субъектов преступлений, предусмотренных ст. 272, 273, 274 УК РФ, путем определения их признаков, так как в теории и практике этот вопрос решается неоднозначно. В свою очередь, правильное установление признаков лиц, совершающих компьютерные преступления, позволит избежать в судебно-следственной практике ошибок при решении вопроса о привлечении к уголовной ответственности.

При применении ч. 1 ст. 272, предусматривающей ответственность за неправомерный доступ к компьютерной информации, где субъект преступления общий, т. е. любое вменяемое физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста, определение субъекта преступления не вызывает особых затруднений.

Однако при квалифицированном составе преступления (ч. 2, ст. 272), которое совершается лицом с использованием своего служебного положения и имеющим доступ к ЭВМ, системе ЭВМ или их сети, скорее, следует говорить о специальном субъекте преступления, так как лица, о которых идет речь, обладают дополнительными признаками. Это, как правило, лица государственной или другой организации, пользующиеся информацией на законном основании и непосредственно решающие задачи в режиме эксплуатации или обработки баз данных, а также по специфике своей деятельности имеющие право работы на компьютерах и знакомства с хранящейся в них информацией.

Что же касается двух других квалифицированных видов неправомерного доступа к компьютерной информации, характеризующих объективную сторону преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 272, — совершение группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, то здесь необходимо говорить об общем субъекте преступления.

Относительно общественно опасного деяния, предусмотренного ст. 273 УК РФ, следует заметить, что уголовная ответственность лица за создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ в теории и практике в подавляющем большинстве решается одинаково.

Субъектом данного преступления может быть только вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16-летнего возраста. Таким образом, уголовный закон не требует, чтобы это лицо занималось определенной деятельностью или занимало какую-либо должность, а также получило специальное образование или навыки работы на ЭВМ, системы ЭВМ или их сети. Значит, и в данном случае мы можем говорить не о специальном, а об общем субъекте преступления.

В свою очередь, ст. 274 УК предусматривает ответственность за нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети. В теории и практике можно встретить по поводу данного субъекта преступления разные точки зрения. Предпочтительна позиция Н. Ф. Кузнецовой, Ю. И. Ляпунова, А. В. Наумова, А. И. Рарога и других, которые утверждают, что в указанном общественно опасном деянии субъект преступления специальный, т. е. лицо, имеющее доступ к ЭВМ, системе ЭВМ или их сети. Ими могут быть программисты, операторы ЭВМ, техники-наладчики, другие лица, имеющие для работы на них соответствующую квалификацию и доступ, т. е. законные их пользователи.

Противоположной точки зрения придерживаются в этом вопросе А. И. Бойко, Ю. И. Скуратов и др. По их мнению, в этом случае имеют место признаки общего субъекта преступления. Это лицо, достигшее возраста 16 лет, получившее фактическую возможность вмешиваться в эксплуатацию указанных электронных устройств, их систем или сети. Думается, их позиция требует более веской аргументации.

Далее следует отметить, что исходя из государственно-правового положения лиц, проживающих у нас в стране, специальным субъектом государственной измены (ст. 275) может быть только гражданин РФ, достигший 16-летнего возраста, а специальным субъектом шпионажа (ст. 276) могут являться представители иностранного государства или лица без гражданства в возрасте от 16 лет.

Особую и многочисленную группу уголовно-правовых норм со специальным субъектом, как и в УК РСФСР 1960 г., составляют преступления против военной службы, объединенные законодателем в самостоятельный 11-й раздел, которому соответствует и название 33-й главы (ст.ст. 331-352 УК РФ).

Специальными субъектами воинских преступлений, в соответствии со ст. 331 УК, являются военнослужащие, а также граждане, находящиеся в запасе и проходящие военные сборы. На последних распространяется уголовная ответственность за совершение ими воинских преступлений по соответствующим статьям гл. 33 УК РФ.

В Законе РФ «Об обороне» (1996 г.) дан исчерпывающий перечень вооруженных формирований, личный состав которых признается военнослужащими, а их служба является военной. Нарушение военнослужащими и военнообязанными уголовно-правовых норм, как правило, связано с посягательством на установленный порядок прохождения военной службы и другие общественные отношения. Преступления против военной службы могут быть совершены только специальным субъектом, о чем подробно будет идти речь в четвертом параграфе данной главы.

С учетом изложенного и уточнения специального субъекта преступления в российском уголовном праве представляется целесообразным его понятие определить следующим образом: «Специальным субъектом преступления является физическое вменяемое лицо, достигшее установленного законом возраста, наделенное или обладающее дополнительными признаками, присущими ему на момент совершения общественно опасного деяния, и способное нести уголовную ответственность за преступление». Данное понятие, на наш взгляд, наиболее полно выражает внутреннее содержание специального субъекта преступления, исходя из действующего уголовного законодательства в нашей стране.

Таким образом, проблема специального субъекта преступления и в настоящее время требует со стороны ученых и практических работников более внимательного рассмотрения, а изучение и глубокое исследование понятия, признаков, видов специального субъекта тесно связано с вопросами правильной квалификации преступлений и с уголовной ответственностью. Успешное решение этой проблемы будет способствовать также неукоснительному исполнению уголовного закона в борьбе с преступностью и при осуществлении правосудия, где главенствующую роль должен играть принцип законности.

**Обстоятельства, смягчающие наказание**

Смягчающие обстоятельства закон делит на три разряда:

1. Предусмотренные частью первой статьи 61 Уголовного кодекса смягчающие обстоятельства, наличие которых суд обязан установить и на этом основании обязан смягчить наказание. Следовательно, даже при одном таком обстоятельстве наказание не может быть максимальным. Поскольку смягчение наказания в такого рода случаях обязательно для суда, оно же выступает для виновного в качестве его субъективного права – он может требовать такого смягчения.
2. Не предусмотренные законом смягчающие обстоятельства, при наличии которых суд не обязан, но вправе смягчить наказание (ч. 2 ст. 61 УК).
3. Смягчающие обстоятельства, предусмотренные конкретными статьями Особенной части в качестве признака преступления, которые тем самым уже учтены в санкции данной нормы и поэтому не могут повторно учитываться при назначении наказания (ч. 3 ст. 61 УК ).

Обстоятельства первого рода следующие:

а) совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств.

Такое преступление должно быть первым не в арифметическом или в биографическом, а в том правовом смысле, что у этого деяния не должно быть юридически значимых предшественников.

Истечение давности, снятие или погашение судимости за любое предшествующее преступление делает его юридически ничтожным. Другими словами, первичность означает отсутствие непогашенной или неснятой судимости, а также всякое иное отсутствие официальных претензий к данному лицу в связи с ранее совершенным им преступлением. Кроме того, не принимаются во внимание преступления, пусть даже и совершенные данным лицом, но к моменту назначения наказания за рассматриваемое деяние еще не раскрытые, и вообще все те преступления, по которым нет вступившего в законную силу приговора.

В современных условиях вопрос о первичности преступления осложнился. Предположим, А. совершил квартирную кражу в Волгограде, но стало известно, что за месяц до этого он совершил две квартирных кражи в Киеве. Последняя по времени кража, таким образом, будет третьей (неоднократной) или же первой? В силу антикриминальной солидарности цивилизованных стран наиболее логичным было бы признание ее третьей кражей, но для юридической чистоты такого решения требуется соглашение заинтересованных государств о взаимной правовой помощи и в такого рода вопросах.

Причиной такого преступления, которое следует считать совершенным впервые, должно быть неожиданное для виновного возникновение и независящее от него стечение внешних затруднительных обстоятельств, им не предотвращенных но предотвратимых. Поэтому таким преступлением не может быть заранее обдуманное преступление, создание преступной группы и соучастие в ее преступлениях и т.п. Не будет оснований для смягчения наказания тому, кто, к примеру, присвоил вверенные ему деньги для уплаты карточного проигрыша. Но может быть смягчено наказание тому, кто был обокраден одним из попутчиков и по ошибке отобрал такую же сумму у соседа, к раже непричастного.

б) несовершеннолетие виновного.

Оно обязательно смягчает ему наказание, если ему не было полных восемнадцати лет до назначения наказания за данное преступление. Это относится и к случаям неоднократности преступлений, соучастия в них и к наличию других обстоятельств, пусть даже и отягчающих. Иначе говоря, суд обязан рассматривать вопрос о смягчении наказания такому виновному в силу самого факту его несовершеннолетия.

в) беременность виновной.

Это состояние влечет обязательное смягчение наказания независимо от срока беременности, ее желательности или нежелательности для самой беременной, от известности или неизвестности факта беременности самой виновной или другим лицам и тем более с учетом тяжелого ее течения, побочных осложнений, несовершеннолетия беременной и т.п. Суд при назначении наказания обязан заранее определить возможность его отбывания беременной женщиной.

г) наличие малолетних детей у виновного.

Данное обстоятельство практикой правомерно, по логике самого закона, толкуется расширительно. Не требуется обязательной многодетности виновного, достаточно наличия у него и одного ребенка, рожденного, усыновленного, пусть даже и не находящегося на его иждивении или воспитании. Не имеют значения формальности брака или отцовства, но очень важно отношение виновного к детям и условиям их жизни. Закон рассчитывает на полезное действие совсем не парадоксальной истины - «дети воспитывают своих родителей».

д) совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания.

Практика логично относит к таким обстоятельствам внезапные или длительные ухудшения (не по вине самого субъекта, не вследствие, например, его азартных игр, пьянства и т.п.) условий жизни виновного и значимого для него круга лиц. Предотвращение или преодоление таких обстоятельств оказалось виновному не под силу. К обычным событиям такого рода (болезни или смерть близких, распад семьи и т.п.) теперь необходимо добавить безработицу, невыплату зарплаты или пенсии, последствия региональных и прочих конфликтов - потерю жилья, разрыв родственных и иных связей, необходимость смены местожительства и т.д.

По мотиву сострадания некоторые преступления могут совершаться в отношении только самого потерпевшего (эвтаназия и смежные с ней составы). Данного смягчающего обстоятельства не будет, если из сострадания к одному человеку совершаются преступления в отношении других лиц или против законных интересов вообще. Самовольное изъятие, например, наркотических препаратов для спасения больного может быть крайней необходимостью - но не будет смягчающим обстоятельством, если наркотики предназначаются наркоману.

Состраданием будет только действенная помощь, оказываемая из общественно полезных побуждений. Не будет состраданием содействие в укрывательстве преступления и в ином противодействии правопорядку.

е) совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости.

Принуждение (насилие) - это активное, волевое, инициативное, агрессивное, управляющее, подчиняющее физическое или психическое воздействие на сознание и волю другого лица, предупреждающее либо преодолевающее его реальное или потенциальное сопротивление.

Принуждение лишает либо существенно ограничивает потерпевшего в самостоятельном определении им собственной позиции и линии поведения. Если принуждение было непреодолимым, ответственность лица, вынужденного совершить преступление исключается.

Смягчающим обстоятельством может быть только неправомерное принуждение к неправомерному поведению. Если виновный сам спровоцировал в отношении себя неправомерное принуждение, общее решение, одно на все случаи, вряд ли возможно – необходим конкретный анализ ситуации в целом и всех ее деталей.

Материальная, служебная или иная зависимость – как правомерная (семейная, например), так и неправомерная (например, от главаря преступной группы, шантажиста, похитителя ребенка) – будет смягчающим обстоятельством не сама по себе, а лишь в силу ее реального или потенциального неправомерного использования для вынужденного ею совершения данного преступления.

Чтобы быть смягчающим обстоятельством, принуждение или зависимость должны быть решающим и предрешающим внешним фактором преступления, совершенного принуждаемым или зависимым лицом. Поэтому суд обязан взвешивать, сопоставлять силу принуждения или зависимости с характером совершенного под их влиянием преступления. Нет смысла ссылаться на принуждение или зависимость, если, к примеру, продавец магазина убил конкурента своего хозяина только потому, что тот обещал ему выдать зарплату раньше срока.

ж) совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения.

Такие преступления совершаются не врагами правопорядка, а неумелыми его союзниками – без преступных побуждений и, как правило, без заранее обдуманного намерения и всякой иной подготовки, в одиночку, в неясной или невыгодной для себя обстановке, в состоянии аффекта, испуга или стресса, вызванного неожиданностью повода к преступлению. Логично поэтому все возможные сомнения толковать в пользу таких лиц.

Для смягчения им наказания необходимо и достаточно, что они находились в состоянии необходимой обороны или в ином из указанных в законе состояний и соблюдал хотя бы одно из обязательных условий правомерности такого состояния, даже если им и были нарушены остальные требуемые условия.

Это вытекает из презумпции правоты лица, находящегося в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости, а также и всех других лиц, действующих в юридически льготных для себя условиях. Все защитные и превентивные действия таких лиц официально, то есть в общеобязательном порядке, предполагаются законными и тактически обоснованными, если иное не будет установлено в предусмотренном законе порядке. Обороняющийся и подобные ему лица не обязаны доказывать свою юридическую и тактическую правоту, наоборот, бремя доказывания возможной их неправоты лежит на их обвинителях.

з) противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившегося поводом для преступления.

Смягчающим обстоятельством будет указанное поведение потерпевшего только до и во время преступления, умышленного или неосторожного, спровоцированного им как инициатором конфликта.

В современных условиях действительного или предполагаемого отсутствия в обществе единой морали, всеми признанной в качестве общеобязательной, может вызвать затруднение вопрос, морально или аморально то или иное поведение в конкретных условиях места и времени. По крайней мере может не быть априорной ясности в вопросах морали в том сегодняшнем обществе, в котором открыто провозглашается легализация проституции и взяточничества, необратимость даже преступной приватизации и допустимость уклонения от уплаты налогов или призыва в армию. Поэтому базовыми, опорными критериями должны быть бесспорные и правомерные этические нормы, в том числе корпоративные, профессиональные и какие угодно локальные (семейные, бытовые и прочие). Но сюда не относятся противоправные и антиобщественные установки изуверских сект, преступных групп и подобных им объединений.

и) явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления.

К оценке этих обстоятельств как смягчающих нельзя подходить делячески, только с точки зрения информационных и тактических выгод, без учета причин, поводов, моральной или аморальной основы такой активности виновного.

Практика показывает, что сами по себе поступки, лишь сюжетно похожие, например, на явку с повинной или на изобличение сообщников, могут иметь место и по низменным мотивам – стремление расправиться с ними чужими руками – с помощью правоохранительных учреждений, отомстить соучастникам за неудачу преступления, за их пассивность при его совершении, за слишком малую долю при дележе добытого преступным путем и т.д. Требуется особая осмотрительность да и просто профессиональная опрятность, чтобы не стать даже невольным орудием в руках субъектов и не оказаться в одном с ними окопе.

Поэтому смягчать наказание могут поступки только положительной направленности, свидетельствующие о пересмотре жизненных установок и ориентиров виновного.

Явка с повинной – это официальное, пусть даже и негласное, обращение виновного, вследствие прекращения им преступной деятельности, к правосудию за решением своей участи.

Логично считать, что смягчение наказания вправе расчитывать явившийся с повинной до вступления приговора по его делу в законную силу. Но практика знает и такие случаи, когда осужденный уже в колонии или в тюрьме заявляет о ранее неизвестных эпизодах и деталях своего преступления, добиваясь снижения наказания при пересмотре дела. Явка с повинной как смягчающее обстоятельство будет и в этом случае, так как закон не ограничивает возможность «поворота к лучшему».

###### Наибольшее смягчающее значение имеет явка с повинной при первой к тому возможности, при добросовестном и окончательном прекращении преступной деятельности, полном и достоверном сообщении о всех юридически значимых обстоятельствах преступлений, известных заявителю. Не будет явкой с повинной ее имитация в неблаговидных целях – например, в интересах преступной группы (у их главарей бытует выражение «проверка на всхожесть» - разведка обстановки, выявление или провокация интереса оперативников и следователей к себе).

###### Активное способствование раскрытию преступления предполагает добросовестный пересмотр виновным жизненной позиции относительно своего преступления и своего будущего, инициативное сотрудничество с правосудием на положительной моральной основе.

###### к) оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему.

Эти указания закона нужно толковать и применять в духе уже определившейся в российском праве прогрессивной тенденции – переноса главного внимания с субъекта преступления на потерпевшего от него. Именно потерпевший должен стать центральной фигурой и в уголовном праве, и в уголовном процессе, главной заботой и законодателя и каждого правоприменителя.

Закон дает возможность виновному делом доказать положительный потенциал своей личности, свое право на смягчение положенного ему наказания. Значимость таких добрых дел и влияние их на смягчение наказания предопределена их инициативностью, своевременностью и результативностью помощи потерпевшему.

Но есть смысл и предостеречь от абсолютизации любого из этих обстоятельств, от рассмотрения их в отрыве действительных их причин, мотивов, моральной или аморальной подоплеки. Предоставление, например, пострадавшему при автотранспортных и других преступлениях помощи, лекарств, денег и прочего бывает на практике и платой за молчание, и иным способом склонения потерпевшего к совместному противодействию правосудию.

Два последних из рассмотренных нами обстоятельств согласно статье 62 Уголовного кодекса гарантируют виновному, при отсутствии отягчающих обстоятельств, обязательное смягчение наказания в точно установленных пределах – срок или размер наказания не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части.

Столь же обязательно смягчение наказания в точно фиксированном объеме при назначении наказания за приготовление к преступлению (не свыше половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части за оконченное преступление – часть вторая статьи 66) и за покушение на преступление (соответственно не свыше трех четвертей такого же срока – часть третья той же нормы). Следовательно, в этих случаях недопустимы смертная казнь и пожизненное лишение свободы.

Статья 65 Уголовного кодекса установила особые, резко отличные от обычных, правила назначения наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении.

Если присяжные признали виновного заслуживающим снисхождения, его наказание не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за данное преступление. Смертная казнь и пожизненное лишение свободы, естественно, не применяются.

Если же виновный признан заслуживающим особого снисхождения, ему назначается наказание более мягкое, чем предусмотрено за совершение данного преступления – по правилам статьи 64 Уголовного кодекса.

При ходатайстве о снисхождении учитываются как смягчающие, так и отягчающие обстоятельства. Но если присяжные ходатайствуют об особом (большем, чем обычно) снисхождении, то наказание назначается с учетом только смягчающих обстоятельств, а наличие отягчающих обстоятельств значения будто бы не имеет. Это вряд ли логично. Никакой суд не может отменять или изменять применяемый им закон.

Присяжные, в отличие от любого иного суда, не обязаны мотивировать свой вердикт и о признании виновным, и о снисхождении к нему. Их вердикт носит, таким образом, характер суммарного, немотивированного, безотчетного и неподотчетного, интуитивного суждения. А на чем оно основано и основано ли вообще – спрашивать пока не положено из уважения к самому прогрессивному, как принято говорить, виду суда. Между тем доводы присяжных представляют реальный интерес и потому не могут быть тайной не только для них самих, но и для многих других органов и лиц, до потерпевшего и подсудимого включительно.

Кроме того, вряд ли конституционно неравное положение обвиняемого и других участников процесса в зависимости от вида суда.

Смягчающие обстоятельства второго рода учитываются судом только в случае, если они, хотя и не связаны с преступлением и его совершением, все же положительно характеризуют субъекта в плане его способности к исправлению. Ими могут быть такие факты, как добросовестное отношение к труду, продолжительное безупречное поведение, боевые и трудовые заслуги, высокая профессиональная и личная репутация и т.д.

Действующий Уголовный кодекс не упоминает о таком смягчающем обстоятельстве, которое все его предшественники называли признанием вины и чистосердечным раскаянием в содеянном. о деятельном раскаянии в виде явки с повинной, возмещения вреда, Законодатель вместо этого аморфного и эмоционального словосочетания предпочел говорить содействия в раскрытии преступления и т.д.

Признание вины есть официальное согласие лица, совершившего преступление, с фактическим объемом и юридической квалификацией того обвинения, которое ему предъявлено или может быть предъявлено.

Разумеется, признание вины не равно признанию виновным. Признание вины и раскаяние могут быть компонентами явки с повинной и смежных с ней институтов, но сами по себе относятся к числу обстоятельств, которые только допустимо, но необязательно признавать смягчающими. Действительная их сущность и ценность неоднозначна, зависит от причин многих и разных. Например, признание вины «под занавес», в конце следствия или в последнем слове подсудимого, может быть вынужденным перед лицом изобличающих доказательств и не свидетельствовать о собственном повороте к новому будущему. Раскаяние также способно явиться таким поворотом, но может быть и сиюминутным порывом, дальше монологов не идущим.

Статья 64 Уголовного кодекса предписывает, что при наличии исключительных обстоятельств, связанных с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время и после совершения преступления, и других обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности преступления, а равно при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления наказание может быть назначено ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части, или суд может назначить более мягкий вид наказания, чем предусмотрен этой статей, или не применить дополнительный вид наказания, предусмотренный в качестве обязательного.

По логике закона более всего имеет значение не само по себе число таких выгодных для виновного обстоятельств, а итоговое их значение для вывода о существенно меньшей опасности деяния. Поэтому в согласии с практикой закон устанавливает, что исключительными могут быть не только множественные, но и отдельные обстоятельства.

Однажды в суде обвиняемый в уклонении от уплаты налогов добровольно заявил, что причитающаяся с него сумма налога фактически значительно больше, чем указано в обвинительном заключении, но он готов немедленно выплатить треть этой суммы, а остальную ее часть – в течение полугода. Суд применил статью 64.

В другом случае суд применил эту норму при назначении наказания совершившему злостное хулиганство, но во время содержания под стражей сумевшего предотвратить опасные беспорядки среди сокамерников, угрожавшие жизни нескольким из них.

**Задача**

Колунов совершил мелкое хулиганство. На сделанное ему милиционером Бугровым замечание стал угрожать последнему заявив, что «Приколет» его. Плсле чего, Колунов сделал правой рукой движение за спину и стал нападать на Бугрова. Тот воспринял нападение как реальную угрозу его жизни и произвел предупредительный выстрел в воздух. Однако Колунов продолжил свои действия, угрожая расправой. В момент когда он сделал движение в сторону сотрудника милиции и расстояние сократилось между ними до 1,5 м. Бугров поскользнувшись произвел выстрел причинив ранение Колунову в живот. От гнойного перитонита, развившегося в результате ранения Колунов через 1,5 месяцев умер.

а) Должен ли Бугров нести уголовную ответственность за причинение вреда здоровью Колунову?

б) Какая форма вины имеет место в случае совершения преступления связанных с причинением вреда, при привышении пределов необходимой обороны?

**Решение**

В соответствии со ст. 15 Закона о милиции. Сотрудники милиции имеют право применять огнестрельное оружие лично или в составе подразделения для отражения нападения на сотрудника милиции, когда его жизнь или здоровье подвергаются опасности, а также для пресечения попытки завладения его оружием. Т.о. закон разрешает применять сотрудникам огнестрельное оружие для отражения нападения на него. В соответствии со ст. 37 УК РФ причинение вреда в состоянии необходимой обороны не является преступлением. Значит Бугров не подлежит уголовной ответственности.

Что касается формы вины при причинении вреда в состоянии необходимой обороны, то это в основном прямой или косвенный умысел. В рассматриваемом случае имеет место косвенный умысел, т.к. Бугров осознавал общественную опасность своих действий, предвидел возможность наступления общественно опасных последствий, не желал, но сознательно допускал их наступление.

**Заключение**

Личность субъекта уголовной ответственности представляет особый интерес для индивидуализации наказания, поскольку в ряде случаев многие характеризующие ее свойства и признаки, либо повышают, либо понижают общественную опасность лица, совершившего преступление.

Не случайно отдельные признаки, относящиеся к личности преступника (а точнее, субъекта уголовной ответственности), суд обязан учитывать в рамках общих начал назначения наказания (ч. 3 ст. 60 УК). Более того, ряд таких признаков предусмотрен в уголовном законе в качестве обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание (ст. 61, 63, 64 УК). Наконец, личностные свойства субъекта могут иметь юридическое значение для применения к нему условного осуждения (ст. 73 УК), условно-досрочного освобождения (ст. 79 УК), а также при решении ряда других вопросов (предоставление отсрочки отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей (ст. 82 УК), освобождение от наказания в связи с болезнью (ст. 81УК), амнистия (ст. 84 УК), помилование (ст. 85 УК) и т. п.

В то же время, далеко не все признаки личности являются юридически значимыми, и именно это обусловливает необходимость определения границ ее изучения на предварительном следствии и при судебном разбирательстве. Так, например, для субъекта, совершившего изнасилование, его образование, профессия, место рождения и т.п., хотя и подлежат установлению, но вряд ли существенно влияют на уголовную ответственность.

Таким образом, уголовно-правовое значение имеют только такие свойства личности, которые повышают или уменьшают общественную опасность субъекта, то есть находятся в правовой связи с совершенным им преступлением.

**Список используемой литературы**

1. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.;
2. Уголовный Кодекс РФ от 5 июня 1996 г. (в ред. по состоянию на 1 апреля 2009г.);
3. Закон о милиции от 18 апреля 1991 г.

# Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 г. N 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания».

1. Борзенков Г. Дифференциация ответственности по новому УК: нереализованные возможности // Законность. 1997. № 10.
2. Красиков Ю.А. Назначение наказания: обусловленность и критерии индивидуализации. М., 2001.
3. Рарог А., Акимова Е. Назначение наказания. Верховный Суд разрешил вопросы, накопившиеся после принятия УК РФ, но уже возникли новые // РЮ. 1999. № 11.
4. Павлов В.Г. Субъект преступления в уголовном праве (историко-правовое исследование). – СПб., 2005.
5. Трахтеров В.С. Вменяемость и невменяемость в уголовном праве (исторический очерк). Харьков, 1992.