**Вопросы к экзамену по особенной части уголовного права**

**2004/2005 учебные годы**

Понятие Особенной части российского уголовного права, ее значение и система.

Def: Особенная часть Уголовного кодекса – это совокупность статей, определяющих признаки конкретных составов преступлений и устанавливающих меры наказания за их совершение.

Не только статьи особенной части определяют признаки состава преступления, а есть ряд признаков состава преступления, которые вынесены за скобки, в общую часть, например признаки субъекта, в частности такие характеристики субъекта как вменяемость, возраст. В статьях особенной части обычно указываются только признаки специального субъекта, те необходимые признаки, помимо возраста и вменяемости, которые необходимы для вынесения данной статьи, скажем, понятие должностного лица, понятие военнослужащего и т.д. Есть ряд признаков, вынесенных в общую часть, следовательно, в целом весь состав определяется по совокупности норм в равной мере как общей, так и особенной части. Но все же объективная сторона конкретных составов преступления описывается именно в особенной части. Например, объективная сторона хищения, что хищение есть некое изъятие чужого имущества, причинившее ущерб собственнику и т.д.

Особенная часть – это не просто некая механическая совокупность статей, это определенным образом систематизированная, структурированная система.

Три основных вопроса должен задать себе каждый, чтобы наиболее полно уяснить суть системы уголовного права: 1) по какому критерию объединить те или иные статьи в группы (называемые главами и разделами); 2) какие в результате этого должны возникнуть главы и разделы, сколько и какие именно; 3) в какой последовательности эти главы и разделы расположить.

Критерием, классификационным основанием для объединения различных статей в различные разделы и главы, являются родовой и видовой объекты посягательства. Исходя из этих отношений, выделяются преступления против собственности, преступления против половой свободы и неприкосновенности и т.д.

Сейчас считается, что существует три основных объекта охраны: личность, общество, государство. Каждый из них достаточно специфичен, имеет свои интересы и нуждается в собственной защите. Личность нуждается, чтобы была защищена жизнь, честь, достоинство, физическая свобода, неприкосновенность жилища. Государство нуждается в защите, его независимость, территориальная целостность, суверенитет. Общество тоже – общественный порядок, безопасность на улицах, в общественных местах и прочие соображения.

В какой последовательности расположить эти главы.

Особенная Часть предыдущего Уголовного Кодекса открывалась статьей «измена родине», приоритет отдавался защите государственных интересов. В новом Кодексе на первом месте блок глав, посвященных защите интересов личности, затем общества, и только затем государства. И это вполне корреспондирует с конституционными требованиями по приоритетной защите прав и свобод человека и гражданина. Кодекс выстроен с акцентом на приоритетную защиту прав и свобод человека и гражданина, и открывается он первой статьей – убийство.

Традиция о том, что глава «Преступления против государства» идет на первом месте, имеет очень глубокие корни, и до 17-го года Своды уголовных уложений тех времен открывали преступления против церкви и государя. Эти традиции были и в других странах, и сохраняются до сих пор. И ныне уголовное законодательство ФРГ начинается с главы «Преступления против безопасности государства».

Def: Система Особенной части УК – это порядок объединения юридических предписаний, содержащих признаки состава, в группы (разделы и главы), по признакам общности их родового объекта и последовательное расположение этих групп, а также составов внутри них, в зависимости от социальной ценности объекта посягательств и занимаемого им места в иерархии социальных ценностей.

Def: Особенная часть российского уголовного права – совокупность уголовно-правовых норм, устанавливающих исчерпывающий и строго систематизированный перечень и юридические признаки общественно опасных деяний, признанных законом преступлениями, а также виды и размеры наказаний, предусмотренные за их совершение.

Поскольку сейчас считается, что приоритет должен отдаваться защите прав и свобод человека и гражданина, то последовательность выстраивается такая: преступления против личности, преступления против общества и преступления против государства.

Особняком стоит один раздел, глава, которая замыкает УК, которая предусматривает преступления против мира и безопасности человечества. Речь идет о международных преступлениях. И многие считали, что это надо было бы поставить на первое место.

Научные основы квалификации преступлений.

Термин квалификация происходит от латинского qualificatio - что означает определение качества, оценку чего-либо. В уголовном праве под квалификацией преступлений понимается установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой. То есть квалификация означает выбор такой уголовно-правовой нормы, которая в полной мере охватывает общественно опасное деяние, совершенное конкретным лицом.

Двоякое значение термина квалификации преступлений:

квалификация как деятельность должностных лиц правоприменительных органов (орган дознания, следователь, прокурор, судья), результатом которой является установление точного соответствия между деянием и признаками состава преступления, указанного в Особенной части УК;

 квалификация как государственно-правовая оценка совершенного общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом.

Также квалификация подразделяется на:

легальную, которая осуществляется в тесном единстве норм уголовного и уголовно-процессуального права. Уголовное право определяет суть квалификации, а процессуальное право дает возможность облечь его в официальную форму. Поэтому квалификация преступлений осуществляется на всех стадиях уголовного процесса.

 доктринальную квалификацию преступлений. Доктринальная квалификация отражает мнение научных специалистов-криминалистов в специальной и научной литературе. Такая квалификация помогает практикам в оценке деяний, но она не носит обязательного характера.

Значения четкой и точной квалификации преступлений:

квалификация преступления означает, что установлено полное соответствие совершенного общественно опасного деяния с признаками состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК.

является правовым основанием для возникновения и реализации уголовной ответственности.

имеет значение для применения норм уголовно-процессуального закона, а после установления виновности лица и применения норм уголовно-исполнительного права.

Важнейшая основа квалификации преступлений - уголовный закон. Только закон содержит исчерпывающий перечень деяний, именуемых преступлениями. Уголовный закон должен быть вступившим в силу и не отмененным на момент совершения анализируемого деяния. Применение по аналогии не допускается (ст. 3 УК). Изменять и дополнять уголовный закон вправе лишь высший орган государственной власти. Такими правами не наделены судебные органы. Пробел в законе может быть устранен только законодательным путем.

Вместе с тем, применение уголовного закона допускает толкование, т.е. уяснение и разъяснение его содержания и смысла. В целях единообразного применения уголовного закона существенное значение имеют руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда РФ о правильной квалификации преступлений определенного вида. Согласно действующего законодательства такие разъяснения по вопросам применения законодательства, возникающие при рассмотрении судебных дел, обязательны для судов, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение. Квалификация предполагает вывод о том, какая норма должна применяться в конкретном случае. При квалификации преступлений мы сопоставляем деяние и признаки состава преступления, зафиксированные законодателем в диспозиции.

Состав преступления - это важнейшее законодательное и теоретическое понятие в уголовном праве. Структура состава любого преступления представлена традиционно совокупностью 4-х обязательных элементов: объект посягательства, объективная сторона, субъективная сторона и субъект преступления. Для квалификации имеют значение и определенные признаки, присущие каждому элементу, которые делятся на обязательные и факультативные. Так, для объективной стороны обязательными признаками являются деяние, вредные последствия и причинная связь между ними, факультативными признаками будут - время, место, способ совершения преступления. Субъективная сторона характеризуется наличием таких признаков, как вина, мотив и цель совершения преступления. Специфическими признаками обладают объект преступления, который следует отличать от предмета преступного посягательства, и субъект преступного посягательства.

При квалификации не создается новой модели преступления, а лишь выявляются элементы и признаки существующей законодательной конструкции для сопоставления с признаками совершенного деяния.

В науке уголовного права нет единства по вопросу о количестве этапов процесса квалификации. Одни авторы называют три этапа, а другие шесть этапов:

общий анализ совершенного общественно опасного деяния, выявление первичных признаков состава преступления (как правило, устанавливается объект посягательства и характер объективной стороны). Данный этап предполагает установление общей принадлежности деяния к преступлениям.

на этом этапе осуществляется анализ и синтез признаков, характеризующих любое преступление, уточняются факультативные и оценочные признаки. От общего понятия преступления происходит переход к родовой и видовой принадлежности совершенного деяния, а затем следует вывод о том, какой конкретный состав преступления содержится в действиях подозреваемого. Этот логический путь заканчивается составлением постановления о привлечении в качестве обвиняемого.

после предъявления обвинения и оканчивается составлением обвинительного заключения. Такой результат не всегда является обязательным. Возможно обнаружение новых фактов, требующих проверки и оценки, что может привести к переквалификации действий на иную статью, либо часть статьи УК. Не исключен вариант прекращения уголовного дела по различным основаниям. Вопросы квалификации при составлении обвинительного заключения:

это наиболее значимый процессуальный документ предварительного расследования.

на этом этапе завершается деятельность следователя.

в обвинительном заключении указывается окончательная квалификация, т.е. подробнейшим образом расписываются признаки преступного деяния в соответствии с их законодательной моделью - конкретным составом преступления.

судебное рассмотрение уголовного дела. Суд вправе изменить обвинение и квалифицировать действия подсудимого по другой статье уголовного закона, а равно квалифицировать отдельные эпизоды преступления по статье закона, по которой подсудимому не было предъявлено обвинение, лишь при условии, если эти действия подсудимого, квалифицируемые по новой статье, вменялись ему в вину и не были исключены судьей из обвинительного заключения при назначении судебного заседания, не содержат признаков более тяжкого преступления и существенно не отличаются по фактическим обстоятельствам от обвинения, по которому дело принято к производству, а изменение обвинения не ухудшает положения подсудимого и не нарушает его права на защиту. Окончательная квалификация преступления на данном этапе указывается в обвинительном приговоре суда. На этом этапе наиболее полно и глубоко анализируются и сопоставляются установленные по делу факты, им дается окончательная юридическая оценка.1 Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 29 апреля 1996 г. «О судебном приговоре» особо подчеркнул значимость правильной квалификации и отражения ее в самом приговоре. В постановлении отмечается, что в приговоре необходимо мотивировать выводы суда относительно квалификации преступления по той или иной статье уголовного закона, его части либо пункту. Кроме того, суд, признавая подсудимого виновным в совершении преступления по признакам, относящимся к оценочным категориям (тяжкие или особо тяжкие последствия, крупный или значительный ущерб, существенный вред и др.), не должен ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а обязан привести в описательной части приговора обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в содеянном указанного признака.1 По делу в отношении нескольких подсудимых или по делу, по которому подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений, суд должен обосновать квалификацию в отношении каждого подсудимого и в отношении каждого преступления.

Наконец, последним этапом процесса квалификации преступлений, по мнению большинства авторов, признается ее изменение в кассационном и надзорном порядке. Суд при рассмотрении дела в кассационном порядке может смягчить назначенное судом первой инстанции наказание или применить закон о менее тяжком преступлении, но не вправе усилить наказание, а равно применить закон о более тяжком преступлении. При рассмотрении дела в порядке надзора в части изменения квалификации преступления суд также не вправе применить закон о более тяжком преступлении.

Квалификация преступлений - это установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного общественно опасного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного конкретной статьей Особенной части УК. Важно определить последовательность установления такого соответствия. Сложилась традиционная практика, согласно которой квалификация преступлений должна начинаться с анализа объекта посягательства, затем необходимо выделить признаки самого деяния, т.е. определить рамки и содержание объективной стороны. Далее выявляют все признаки субъекта преступления и содержание субъективной стороны (форма вины, мотив и цель). Данная схема позволяет установить сходство либо различие как между совершенным деянием и юридической моделью, так и между смежными деяниями, внешне схожими по ряду признаков.

Квалификация но объекту посягательства. Объект преступления является основным элементом состава преступления. Любое совершение общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, предполагает нарушение чьих-то охраняемых интересов. Не существует безобъектных преступлений. Интерес, в конечном итоге, - это есть отношения, которые складываются в обществе, государстве, между гражданами по поводу чего-либо. Для правильного применения закона необходимо умение логически определить общий, родовой и непосредственный объекты преступления. Понятие общего объекта необходимо для правильного восприятия общего предмета регулирования уголовного права. Родовой объект - более узкая сфера общественных отношений, охраняемых уголовным законом от преступлений, представленных в УК однородными группами составов преступлений. При квалификации следует помнить, что Особенная часть УК поделена на разделы и главы, а критерием такой классификации выбран родовой объект (жизнь и здоровье, права и свободы, собственность и т.д.) В некоторых случаях различие смежных, а порой и тождественных деяний проводится по родовому объекту (например, кража квалифицируется по ст. 158 УК и родовым объектом является собственность, а кража наркотических средств квалифицируется уже по ст. 229 УК, так как родовым объектом законодатель зафиксировал в данном случае здоровье населения).

Во многих случаях общественно опасное деяние причиняет вред либо угрожает причинением вреда сразу нескольким непосредственным объектам. В связи с этим в теории уголовного права выделяют дополнительный непосредственный объект. Например, разбой (ст. 162 УК) посягает одновременно на собственника и на его жизнь и здоровье. Дополнительный объект всегда указывается в диспозиции статьи Особенной части УК наряду с основным. Называют также и факультативный непосредственный объект, который проявляется, как правило, в рамках квалифицированного состава преступления. Объект преступления является лишь одним из элементов состава преступления, поэтому его установление при анализе криминального поведения нельзя рассматривать изолированно от других элементов и признаков, это только начало квалификации, главная цель которой - установление истины.

Квалификация по объективной стороне преступления. Квалифицировать преступление по объективной стороне, означает установить тождество между внешней стороной общественно опасного деяния, т.е. актом поведения, совершенного в объективном мире и объективной стороной соответствующего состава преступления. Решающее значение в данном процессе имеет характеристика общественно опасного, уголовно-противоправного деяния, которое причиняет вред охраняемым интересам либо угрожает причинением такого вреда.

Само деяние (действие или бездействие) содержит в себе существенную информацию для лица, осуществляющего квалификацию. Во-первых, будет сделан вывод о том, не является ли деяние малозначительным, не обусловлено ли оно обстоятельством, исключающим его преступность Во-вторых, характеристика и признаки деяния не одинаково изложены в диспозициях статей Особенной части УК. При квалификации общественно опасных деяний, признаки которых выражены в описательных диспозициях, требуется простое сопоставление законодательной конструкции с признаками фактически совершенного деяния (например, ст. 137 УК - незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации). В большинстве случаев общественно опасное деяние совершается путем действия, но возможно и преступное бездействие. Если действие - это внешний акт активного поведения человека, к которым относят не только телодвижения, но и словесную, письменную форму, то бездействие представляет собой пассивную форму поведения, т.е. невыполнение определенных действий (например ст 293 УК - халатность должностного лица)

Вредные последствия, которые наступают в результате совершения преступного деяния, также являются важнейшим признаком объективной стороны. Во-первых, они выступают как бы связующим звеном между объектом посягательства и объективной стороной. Во-вторых, их отражение в диспозиции статьи Особенной части УК позволяет определить данный состав преступления как материальный. Это, в свою очередь, существенно влияет на квалификацию преступления: отсутствие вредных последствий при их законодательном закреплении исключает квалификацию деяния как оконченное преступление, а в ряде случаев вообще исключает преступность деяния. В теории принята следующая классификация вредных последствий: материальные и нематериальные. К материальным последствиям относят имущественный вред и физический, причиняемый личности. К нематериальным последствиям относятся: вред, причиняемый интересам личности (моральный, политический, в области конституционных, трудовых и иных прав и свобод), вред, причиняемый в сфере деятельности государственных, негосударственных и общественных организаций (например, ст. 290 УК - получение взятки, ст. 201 УК - злоупотребление полномочиями). В ряде случаев закон предусматривает причинение дополнительных вредных последствий.

Важным условием правильной квалификации преступления является установление причинной связи

Должностное лицо, которое осуществляет квалификацию преступления должно помнить ряд условий, которые дают возможность четко установить наличие причиной связи:

а) преступное поведение полностью соответствует характеру действия (бездействия), указанного в уголовном законе;

б) оно предшествует результату во времени;

в) оно является необходимым условием и заключает в себе реальную возможность его наступления;

г) оно закономерно, те с внутренней необходимостью, без вмешательства посторонних для данного развития событий сил вызывает наступление преступного результата.

Квалификация по субъективной стороне преступления. Квалификация по субъективной стороне предполагает тщательное выяснение психического отношения лица к совершенному общественно опасному деянию, вредным последствиям и другим важнейшим аспектам своего криминального поведения. Психическое отношение в плоскости уголовного права возможно лишь в форме умысла или неосторожности. Кроме того, важные составляющие субъективной стороны - мотив и цель, которые в зависимости от обстоятельств могут быть и обязательными и факультативными признаками.

Форма вины существенно влияет на квалификацию преступлений, особенно сходных по объективным признакам (например, ст. 105 и 109 УК, ст. 111, 112 и 118 УК, ст. 167 и 168 УК). Для квалификации имеет значение и деление умысла на прямой и косвенный. При этом следует иметь в виду, что преступление с формальным составом может быть совершено только с прямым умыслом. Интеллектуальный момент прямого умысла в данном случае характеризуется тем, что лицо сознает общественно опасный характер своего деяния, а волевой момент заключается в том, что лицо желает совершить это запрещенное законом деяние. Речь идет о таких преступлениях как клевета, оскорбление, дача взятки и получение взятки (ст. 129, 130, 290 и 291 УК) и о ряде других.

Преступления с материальным составом требуют более тщательного анализа умысла. Некоторые из них могут быть совершены как с прямым, так и с косвенным умыслом, что в конечном итоге не имеет большого значения для квалификации

При квалификации преступления, совершенного по неосторожности важно отграничить его от невиновного причинения вреда (ст. 28 УК). Казус имеет место тогда, когда лицо, его совершившее, не сознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать общественной опасности своих действий либо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий и по обстоятельствам дела не должно было или не могло их предвидеть.

Квалификация по субъекту преступления. Основными признаками субъекта преступления являются, физическое лицо, вменяемость, достижение установленного законом возраста. Эти признаки можно назвать обязательными для всех преступлений и необходимыми для обоснованной квалификации. Если вред причинен действиями животных, малолетних или невменяемых, то состав преступления отсутствует. Но когда вред причинен животными, малолетними или невменяемыми, которых использовал конкретный субъект, отвечающий всем признакам субъекта преступления, то он и признается исполнителем преступления, более точно его действия расцениваются как посредственное причинение вреда.

Признание лица невменяемым предполагает отсутствие состава преступления, но не самого общественно опасного деяния. В соответствии с ч. 1 ст. 20 УК уголовной ответственности подлежат лица, которым до совершения преступления исполнилось 16 лет. Ч. 2 ст. 20 УК содержит исчерпывающий перечень преступлений, ответственность за которые наступает с 14 лет.

В ряде составов преступлений законодатель выделяет специального субъекте преступления. В теории уголовного права существуют различные классификации признаков специального субъекта, но для квалификации наиболее значимы следующие: пол, возраст, профессия, должность.

При квалификации преступлений со специальным субъектом важно учесть следующие аспекты: во-первых, когда законодатель включает признаки специального субъекта в основной состав преступления, то они становятся обязательными и их всякий раз требуется доказывать

КВАЛИФИКАЦИИ НЕОКОНЧЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ. По уголовному законодательству РФ наказуема и предварительная преступная деятельность, которая не была завершена по причинам, не зависящим от воли виновного. Речь идет о приготовлении и покушении. Согласно ч. 3 ст. 29 УК уголовная ответственность за неоконченное преступление наступает по статье УК, предусматривающей ответственность за оконченное преступление, со ссылкой на статью 30 УК. При квалификации приготовления необходимо учитывать ряд обстоятельств. Во-первых, приготовление не предполагает выполнения объективной стороны конкретного состава преступления. Оно возможно лишь в следующих формах: приискание, изготовление или приспособление средств или орудий совершения преступления; приискание соучастников и сговор на совершение преступления; иное создание условий для совершения преступления Важно выделить субъективный критерий неоконченного преступления, а именно - вина в форме прямого умысла и, как правило, определенные цель и мотив преступного поведения.

КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ В СОУЧАСТИИ. При оценке преступлений, совершенных в соучастии, следует учесть такие важные положения: является ли совершенное общественно опасное деяние преступлением и к какому виду преступлений относится; является ли групповое, совместно совершенное преступление соучастием, отвечающим требованиям ст. 32 УК; в какой форме совершено соучастие (ст. 35 УК) и какую роль выполнил каждый из соучастников (ст. 33 УК). Квалификация преступления при соучастии в первую очередь зависит от того, какое преступление совершено исполнителем. Если все соучастники выполняют объективную сторону преступления, то они признаются соисполнителями и несут ответственность по статье Особенной части УК совершенное преступление без ссылки на ст. 33 УК.

При квалификации преступлений, совершенных в соучастии с распределением ролей, действия организатора, подстрекателя и пособника квалифицируются по статье, предусматривающей наказание за совершенное преступление, со ссылкой на ст. 33 УК, за исключением случаев, когда указанные лица одновременно являлись соисполнителями преступления (ст. 34 УК)

КВАЛИФИКАЦИЯ ПРИ МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ. Множественность преступлений, т.е. совершение лицом двух и более преступлений предполагает специфические правила квалификации. Важно при этом разграничить множественность преступлений и некоторые единичные преступления, имеющие сложную структуру (речь идет о продолжаемых, длящихся и составных преступлениях). При квалификации продолжаемых преступлений важно помнить, что судебная практика признает таковыми общественно опасные деяния, складывающиеся из ряда юридически тождественных действий, охватываемых единым умыслом виновного1. Примером продолжаемого преступления является хищение станка, агрегата по частям, в несколько приемов. Длящимся признается такое преступление, которое приобретает характер процесса и длится по времени непрерывно, фактически до момента пресечения. Таковыми следует признать побег из мест лишения свободы (ст. 313 УК), уклонение от уплаты алиментов (ст. 157 УК) Составным преступлением признается деяние, состоящее из различных действий, образующих по воле законодателя единое преступление. Такие деяния (продолжаемые, длящиеся, составные) квалифицируются по статьям Особенной части как оконченное, единичное преступление.

При совокупности преступлений каждое совершенное преступление квалифицируется по соответствующей статье или части статьи УК. Это более относится к реальной совокупности, когда лицом совершается несколько действий, предусмотренных различными статьями или частями статьи Особенной части УК. При идеальной совокупности лицо одним действием выполняет несколько составов преступлений, предусмотренных различными статьями Особенной части УК. Так, при разбойном нападении совершается убийство потерпевшего (квалификация будет по совокупности – п. «з» ч. 2 ст. 105 и ст. 162 УК).

КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРИ КОНКУРЕНЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ. Под конкуренцией уголовно-правовых норм в теории уголовного права понимают такие случаи, когда одно преступление одновременно охватывается различными статьями Особенной части УК. При этом в отличие от совокупности преступлений применение нескольких конкурирующих норм недопустимо. При конкуренции должна быть использована для квалификации преступления лишь одна из конкурирующих уголовно-правовых норм, та, которая наиболее точно отражает социальную и правовую природу совершенного общественно опасного деяния.Для квалификации преступлений значение имеют конкуренция общей и специальной нормы и конкуренция специальных норм. Специальная норма естественно содержит все признаки общей нормы, но и свои специфические черты, выделяющие ее из обшей нормы. В новом УК законодательно закреплено правило квалификации при конкуренции общей и специальной нормы. Согласно ч. 3 ст. 17 УК это правило гласит: «Если преступление предусмотрено общей и специальной нормами, совокупность преступлений отсутствует, то уголовная ответственность наступает по специальной норме». Так, ответственность за клевету предусмотрена по ст. 129 УК (общая норма), но клевета в отношении судьи, присяжного заседателя, и т. д. квалифицируется по ст. 298 УК (специальная норма). При конкуренции специальных уголовно-правовых норм приоритет должен отдаваться норме, предусматривающей более мягкую ответственность. Это чаще всего касается однородных преступлений с отягчающими и смягчающими обстоятельствами. Это положение подтвердил и Пленум Верховного Суда РФ, разъяснив, что не должно квалифицироваться как совершенное при отягчающих обстоятельствах убийство в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, а также с превышением пределов необходимой обороны, даже если оно совершено с особой жестокостью или обще-опасным способом. Возможна конкуренция норм с отягчающими обстоятельствами. В данном случае действия виновного следует квалифицировать по статье или части статьи с более отягчающими обстоятельствами.

В конечном итоге точная и объективная квалификация преступления является фундаментом дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания.

Понятие убийства и его виды. Отграничение убийства от иных преступлений, сопряженных с причинением смерти потерпевшему.

Понятие убийства дано в части 1 ст.105 УК. Def: Убийство есть противоправное умышленное причинение смерти другому человеку.

Объект. Объектом убийства являются общественные отношения по поводу такой социальной ценности, как неприкосновенность жизни человека.

Жизнь каждого человека, кем бы он ни был, независимо от национальности, от того, сколько ему осталось жить, будь это младенец или старец, или неизлечимо больной человек, охраняется в равной мере. В последние годы этот тезис был поставлен под сомнение благодаря проблемам эвтаназии.

Ныне действующее законодательство о здравоохранении - Основы законодательства РФ от 22 июля 1993 года об охране здоровья граждан, ст.45 гласит: Медицинскому персоналу запрещается осуществление эвтаназии, то есть удовлетворения просьбы больного об ускорении его смерти какими-либо действиями или средствами, в том числе прекращением искусственных мер по поддержанию жизни.

Таким образом, ныне действующие Основы законодательства о здравоохранении совершенно недвусмысленно содержат запрет на эвтаназию. Далее в этой же ст.45 говорится: лицо, которое сознательно побуждает больного к эвтаназии или осуществляет эвтаназию, несет уголовную ответственность в соответствии с законодательством РФ - уголовную ответственность за убийство.

Можно сделать вывод, что до тех пор, пока человек жив, никто не вправе отобрать у него жизнь, даже если он сам согласен на это, более того, просит, умаляет прекратить его муки и сделать что-то, чтобы тихо и навсегда уснуть. Даже в этом случае законодательство отечественное, как в подавляющем большинстве стран мира, не допускает этого. Хотя есть опыт Голландии.

Коль скоро от начала до конца жизни никто не вправе решить вопрос о жизни и смерти, естественно, возникает вопрос, а когда начинается жизнь и когда заканчивается. Рождение и смерть - это процессы, имеющие свою протяженность во времени.

Рождение:

человек начинает самостоятельную жизнь, когда он полностью отделен от тела матери, перерезана пуповина, начинается самостоятельное дыхание, как бы самостоятельное функционирование вне утробы матери. Проблема состоит в том, что до какого момента можно говорить об уничтожении плода, пока еще не человека, а это называется искусственное прерывание беременности или аборт, а после какого момента перед нами уже человек, и его уничтожение есть убийство, а не искусственное прерывания беременности. По сути дела вопрос стоит об отграничении убийства от криминального аборта, в частности.

жизнь начинается с полного отделения от тела матери. Есть такой критерий, как первый вздох, первый крик. Для этого надо, чтобы ребенок оказался полностью вне тела матери, в легкие попадает воздух, и начинают работать голосовые связки. Медицина придерживается того, что наличие в легких воздуха, того, что ребенок начал дышать, есть доказательство его живорожденности. Даже если он впоследствии умрет, может быть, спустя несколько минут, но родился он еще живым, он дышал какое-то время.

Начало родов – это уже начало человеческой жизни. Когда процесс родов начался, а тем более, когда часть тела ребенка оказывается вне утробы матери, нанесение ему смертельной раны или какие-то насильственные действия, направленные против него, есть действия, направленные против человека, а не против плода, составляющего еще неотъемлемую часть организма женщины.

 Церковь вообще считает, что жизнь начинается с момента зачатия. И с этой точки зрения, любой аборт есть убийство. Это дает основания для существования во многих странах широких общественных движений за запрещение абортов. Нынешний президент США тоже сторонник запрета абортов.

Смерть:

Особую остроту эта проблема приобрела в связи с проблематикой трансплантации. Сердце с трупа никому не нужно, произойдет отторжение. А взять жизнеспособное сердце у живого человека значит убить. Стало быть, надо найти здесь трудноуловимый момент, когда можно сказать, что сердце жизнеспособно, оно способно работать в другом организме, а с другой стороны, человек этот уже мертвый, и изъятие у него сердца не будет означать убийства. Никто врачей не обвинит в том, что они убили одного и спасли жизнь другому.

единственный сейчас критерий - смерть мозга. Внутренние органы еще жизнеспособны, но мозг умер, а смерть мозга есть смерть человека, смерть личности. Остается лишь биологический субстрат, который можно разбирать на запчасти для пересадки другим людям.

Этот критерий закреплен в Законе о трансплантации органов и тканей человека от 22 декабря 1992 года.

Органы и ткани могут быть изъяты у трупа для трансплантации, если имеется бесспорное доказательство факта смерти. Заключение о смерти дается на основе констатации необратимой гибели всего головного мозга.

В части 1 ст.105, где дается определение убийства, речь идет о причинении смерти другому человеку. Причинение смерти самому себе, то есть самоубийство преступлением не считается.

С объективной стороны убийство включает в себя, прежде всего активное действие. А что касается бездействия, вопрос крайне спорный. Есть масса авторов, которые настаивают на том, что убийство путем бездействия невозможно. Хотя некоторые говорят о том, что это возможно, прибегая к такому примеру. Предположим, мать оставляет своего новорожденного ребенка, не способного принять меры к самосохранению, без еды, без воды, может быть, в холодной комнате, и уходит на неделю, закрыв квартиру, загуляв, возвращается и застает мертвое тельце. Можно ли говорить о том, что в данном случае произошло убийство путем бездействия? Возражения против этого сводятся к тому, что здесь все-таки не убийство. Здесь либо оставление в опасности, есть такой состав в УК, либо не оказание помощи, а она по закону, по семейному законодательству, по Конституции обязана заботиться о детях. Так вот, неоказание помощи, но все же не убийство. А разница в санкциях между убийством и неоказанием помощи, или оставлением в опасном состоянии лица в силу в данном случае возраста неспособного принять меры к самосохранению, санкция за это преступление очень скромная по сравнению с убийством. Вопрос этот немаловажен и до сих пор остается спорным. Попробуйте определиться сами, склониться к той или иной позиции.

Способ. Способ убийства не имеет значения для квалификации, поскольку этих способов может быть невероятное множество. Способ не имеет по общему правилу значения за исключением тех случаев, когда он оговорен в законе. А оговорен он в законе в пунктах Д и Е части 2 статьи 105. В этих пунктах особенно выделены квалифицированные способы.

Общественно опасный результат. (Объективная сторона – деяние, последствие, причинная связь, место, время, способ, обстановка совершения преступления и т.д.) Общественно опасный результат убийства один – смерть. Убийство совершено и окончено только с наступлением смерти. Состав МАТЕРИАЛЬНЫЙ.

С субъективной стороны убийство предполагает только умысел. Нельзя в этой связи не напомнить о том, что по прежнему уголовному кодексу, как по действующим УК в различных странах, принято было выделять умышленное убийство и неосторожное убийство. В новом кодексе законодатель решил считать убийством только умышленное причинение смерти. Других убийств по нынешнему кодексу не бывает. Законодатель отказался от термина убийство, и то, что раньше называлось неосторожным убийством, называет «причинение смерти по неосторожности» в 109 статье. Такое предложение выдвигал еще заведующий нашей кафедрой уголовного права М.Д.Шаргородский в 1948 году.

Логика здесь примерно такая. Чтобы не девальвировать этот термин, давайте не будем бросаться им по пустякам. Хотя, конечно, причинение смерти по неосторожности, это тоже не пустяк, это тоже трагедия – человек уходит из жизни. Не распространять его те преступления, где перед нами преступник, никто этого не отрицает, но преступник, на заслуживающий этого ярлыка, этого клейма – убийца. Лишь тот, кто сознательно и преднамеренно решает вопросы чьей-то жизни и смерти, тот этого ярлыка достоин. Вот примерно так можно логику объяснить. Ст.109 – Причинение смерти по неосторожности.

По определению данное преступление представляет собой неосторожную форму вины. Причем, по части 1 речь идет о бытовой, общежитейской невнимательности и неосмотрительности, о нарушении общежитейских норм и правил поведения с тем, чтобы не причинить по неосторожности вред другим лицам. Почему бытовой и общежитейской, потому что в части 2, в отличие от предыдущего кодекса, введен такой квалифицирующий признак как причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей. Как только речь идет о профессиональном травматизме, это будет не просто причинение смерти, а квалифицированное причинение смерти по части 2, с более строгой санкцией.

Говоря о причинении смерти в силу ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей, надо иметь в виду, что по УК разбросана масса составов, по сути дела говорящих о том же самом – о причинении смерти по неосторожности в процессе производственной деятельности. Например, такой состав как нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики, повлекшее смерть. Нарушение правил пожарной безопасности, повлекшее смерть. Это только два, на самом деле их гораздо больше.

Такого рода нормы, как вы знаете, принято называть специальными нормами. Это специальные случаи причинения смерти по неосторожности, выделенные в отдельные, обособленные составы. И возникает конкуренция между 109, являющейся общей нормой, говорящей о причинении смерти по неосторожности вообще, а не на объектах атомной энергетики в частности. При конкуренции с общей нормой, как вы знаете, приоритет всегда отдается специальной норме, а общая норма остается как бы в резерве, в запасе, то есть на те случаи, которые специально в законе не оговорены.

Мотивы и цели убийства, как и способы, могут быть любыми, за исключением оговоренных случаев, а оговорены они в пунктах Б, Г, З, И, К, Л, М части 2 статьи 105.

В зависимости от характера и степени общественной опасности все убийства можно разделить на три группы.

Убийство простое, состав простой, без отягчающих или смягчающих обстоятельств, часть 1 статьи 105.

Убийство квалифицированное, то есть с отягчающими обстоятельствами, часть 2 статьи 105.

Убийство при смягчающих обстоятельствах или привилегированное убийство - ст. 106, 107, 108.

Обычно у простых убийств, если не считать каких-то особых способов, мотивы – это какая-то простая личная мотивация, формирующаяся на почве личных неприязненных отношений, конфликтов и т.д. Имеется в виду ревность, месть (обычная месть, кровная месть – это уже квалифицированное убийство), зависть и прочие личные неприязненные отношения.

Убийство при отягчающих обстоятельствах, относящихся к объективным признакам преступления.

Об убийстве квалифицированном, в зависимости об объективной стороны. Исходя из общей части, вы должны знать, что элементом объективной стороны является, в частности способ. Убийство особо жестоким способом – это характеристика особенностей объективной стороны, как способа совершения преступления. Убийство общеопасным способом. И тот и другой есть в отдельных пунктах части 2 статьи 105, вот эти убийства надо раскрывать.

Пункт «а» части 2 статьи 105 – убийство двух или более лиц.

С объективной стороны это убийство характеризуется, как правило, одновременными действиями. Скажем, очередь в толпу, бросок гранаты в группу стоящих людей, приведение в действие взрывного устройства в помещении или в машине, где находится несколько человек, подсыпание яда в пищу, которую заведомо будут потреблять несколько человек и т.д.

В принципе, не исключено, что это убийство может совершаться и разновременными действиями, но при одном непременном условии – при едином умысле на убийство нескольких лиц. Единство умысла – вот что объединяет эти действия, совершенные в разном месте и в разное время. Хотя действия пространственно и во временном отношении разнесены, но единый умысел их объединяет. Когда одновременное действие, то сам характер действий свидетельствует в пользу единого умысла. Бесспорным доказательством единого умысла является единый мотив. К примеру, мотив – ревность.

Если мотивы разные, если цели были разные, получается, что у человека каждый раз умысел на убийство возникал самостоятельно, на каждое отдельное убийство по своему собственному мотиву. Только единство мотивации позволяет говорить о единстве умысла.

Последствием убийства двух и более лиц является смерть не менее двух человек. Элементарная логика жестко диктует следующий вывод. Если из двух намеченных жертв один убит, а второй по тем или иным причинам остался жив, не будем говорить о причинах – промахнулся, своевременно оказали медицинскую помощь, спасли, вытащили с того света, то этого преступления нет. Убит один, а здесь говорится об убийстве двух и более. Содеянное тогда квалифицируется как убийство в отношении того, кто убит, по части 1 статьи 105, простое убийство, либо по части 2, если есть какие-либо другие признаки, но не пункт А, о котором мы сейчас говорим. А в отношении второго содеянное квалифицируется как покушение на убийство двух и более лиц. По двум статьям одновременно. В то время как при наступлении смерти двух лиц все просто – по одному пункту, который так и называется – убийство двух и более лиц.

Ситуация совершенно меняется, если, скажем, из трех намеченных жертв убиты двое, а один остался в живых. И там, и там только часть плана преступного реализована. Но пункт сформулирован так, что для его вменения достаточно двух смертей хотя бы двух из трех, а вот одной из двух недостаточно. Поэтому в случае, когда один остался в живых из троих намеченных, один пункт – убийство двух лиц, никакого покушения не следует.

Пункт Б части 2 статьи 105 – убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или общественного долга.

Это убийство, совершенное с целью воспрепятствования правомерной деятельности потерпевшего, либо по мотивам мести за такую деятельность. Комментарий к этим пунктам.

«В связи с осуществлением служебной деятельности или общественного долга». Любая деятельность, входящая в компетенцию данного лица, выполняемая им в любых организациях любых форм собственности, это не только госслужащие, но и в коммерческих организациях, по трудовому договору, контракту, с государственными, муниципальными, частными и иными, разумеется, зарегистрированными в установленном порядке.

Общественный долг трактуется как любая общественно полезная деятельность, вовсе необязательно ограниченная членством в общественных организациях и выполнением общественных поручений.

Дело в том, в связи с чем человека убивают. Если члена партии, который состоит на общественной работе, сосед убивает потому, что этот член партии переспал с его женой, причем здесь его общественная работа? Его убивают не как политического деятеля, а как мужика, который положил глаз на чужую жену. И совсем не значит, что членство в партии – это уже общественный долг.

И, наконец, слово в связи, и почему оно нуждается в разъяснении? А этой статье упоминается термин «в связи», а в других статьях УК встречается термин «при исполнении». В разных статьях законодатель использует то выражение в связи с исполнением, то при исполнении. В чем разница? Можно сказать, что выражение «при исполнении» – частный случай «в связи с исполнением». «В связи» – это понятие более широкое в том смысле, что оно включает в себя и убийство до исполнения, и убийство при исполнении, то есть во время исполнения, и убийство после исполнения. При исполнении – значит, что человек в данный момент находится на службе.

Пункт В части 2 статьи 105 – убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, равно сопряженное с похищением человека либо захватом заложника.

Трактуя понятие беспомощности, я бы выделил здесь, во-первых, физическую беспомощность, которую можно определить как неспособность оказать сопротивление по причинам физического свойства. Такими причинами физического свойства могут быть болезнь, физические недостатки, инвалидность, малолетний возраст, объективно лишающий возможности активно сопротивляться. Убийство ребенка в этом смысле всегда есть убийство лица, находящегося в беспомощном состоянии. И психическая беспомощность – это неспособность понимать происходящее. Может быть, физически человек и был бы способен сопротивляться, но у него не возникает эта мысль, потому что он не понимает смысла происходящего. Неспособность понимать происходящее по причинам психического свойства. А такими причинами могут быть психические заболевания, состояние наркотического опьянения, обморочное состояние. Сама по себе беспомощность может носить временный или постоянный характер, и это не имеет значения для квалификации. Не имеет значения для квалификации, оказался ли потерпевший в беспомощном состоянии помимо воли виновного или сам преступник привел его в беспомощное состояние, и после того, как привел в это состояние, совершил преступление.

В этом же пункте есть упоминание об убийстве, сопряженном с захватом заложника или похищением человека. Здесь же можно сказать, что содеянное в таких случаях квалифицируется по совокупности. Убийство, сопряженное с похищением человека, и по статье 126, которая предусматривает уголовную ответственность за похищение человека. И по статье 206 – захват заложника. Если кто-то захвачен в качестве заложника, 206 статья, если заложник убивается – плюс убийство, сопряженное с захватом заложника. Выражение «убийство, сопряженное с захватом заложника» состав «захвата заложника» не поглощает. Это разные преступления, хотя и связанные, но самостоятельные, квалифицируются по совокупности.

Пункт Г части 2 статьи 105 – убийство женщины, находящейся в состоянии беременности.

Срок беременности не имеет значения, с юридической точки зрения. А принципиальное значение имеет знание виновным о беременности потерпевшей, на что однозначно указывают слова «заведомо находящейся», то есть он ведал, он знал, что вместе с тем прерывает еще жизнь, а откуда знал и как это доказать, это уже другой вопрос. Это, строго говоря, не вопрос уголовного права. Иногда муж или любовник убивает женщину против настойчивых просьб сделать аборт и ее отказа, есть доказательства их постоянных скандалов на почве этой беременности, соседи могут подтвердить и т.д.

Пункт Д. Убийство, совершенное с особой жестокостью.

Здесь хотелось бы обратить внимание на то, что, строго говоря, всякое убийство жестоко, но в данной ситуации речь идет не о жестокости убийства как такового, а об особой, исключительной жестокости. Здесь как раз речь идет о долгой и мучительной смерти. И, прежде всего, поэтому неслучайно особая жестокость связывается со способом умерщвления. А практика к особо жестоким относит такие способы умерщвления, как сожжение заживо, закапывание в землю заживо, применение медленно и мучительно действующего яда, длительное оставление без пищи и воды, когда человек умирает медленной голодной смертью. Первое, с чем связывается особая жестокость, со спецификой способа. Но не единственно.

Кроме того, проявлением особой жестокости считаются пытки и истязания, совершаемые перед убийством.

Еще одним проявлением особой жестокости считается причинение большого количества телесных повреждений. Но к этому признаку нужно относиться с достаточной мерой осторожности. Никто не скажет точную цифру повреждений, чтобы можно было сказать, что до этой цифры не особо, а больше – особо. Иногда бывает и так, что удары наносились в человека, чувствительность которого к боли по тем или иным причинам была достаточно резко сниженной. Это может быть под воздействием алкогольного или наркотического опьянения и массы других факторов, которые могут вызывать состояние нечувствования боли.

В каждом конкретном деле надо анализировать ситуацию, принимая во внимание массу факторов.

Все сказанное - это частные случаи, разновидности такого проявления как особая жестокость, выражающегося в физических страданиях, вызванных особо изощренным способом умерщвления и т.д. Но понятие особой жестокости шире физических страданий. Особая жестокость может связываться и с психическими страданиями. И здесь тоже особенности психики человека. Истина сводится к тому, что страшна не сама смерть, а ожидание смерти, страшна неизвестность, а что там и есть ли там что-то. Когда человек на глазах кого-то, кто достаточно слаб, нарочито медленно готовит убийство (хотя здесь возникает конкуренция с пунктом о беспомощном состоянии), как бы дав прочувствовать начало смерти. Вот эта мучительность ожидания – когда будет удар ножом. Ведь бывает, когда происходит что-то неожиданно, человек не успевает даже испугаться. А здесь желание не просто заставить испугаться, а желание дать почувствовать леденящий ужас неминуемой смерти. Вот такого рода психические переживания, если есть достоверные тому доказательства, тоже могут считаться проявлением особой жестокости.

Поэтому не только физические, но и психические страдания могут свидетельствовать об особой жестокости.

И даже это понятие еще шире. Особая жестокость может связываться не только с физическими или психическими страданиями жертвы, но и со страданиями близких для него лиц. Хрестоматийным примером такого рода страданий является убийство детей на глазах матери. Не важно, как происходит убийство, с мучительной или немучительной смертью для ребенка, важно потрясение матери, на глазах которой убивают ребенка. Равно как и наоборот: убийство родителей на глазах детей.

Постановление пленума Верховного суда РФ от 27 января 1999 года «О судебной практике по делам об убийстве» относительно особой жестокости говорит так: Глумление над трупом само по себе не может расцениваться в качестве обстоятельства, свидетельствующего о совершении убийства с особой жестокостью. Содеянное в таких случаях следует квалифицировать по соответствующей части ст.105 и по ст.244, по совокупности, предусматривающей ответственность за надругательством над телами умерших.

Пленум занял такую позицию, что об особой жестокости можно говорить только по отношению к живому человеку.

Пункт Е - Убийство, совершенное общеопасным способом.

Оно характеризуется тем, что, осуществляя умысел на убийство определенного лица, виновный сознает опасность своих действий для других лиц. Стало быть, с субъективной стороны, здесь чаще всего имеет место такая картина. Прямой умысел по отношению к убийству одного человека, намеченной жертве, и косвенный по отношению к рядом с ним находящимся лицам, которые не намечены в качестве жертвы, и чья смерть не желается, а сознательно допускается. Эта опасность способа, избранного для жизни других лиц, должна быть реальной, но не обязательно реализованной, не обязательно, чтобы эти другие лица действительно пострадали. Главное, чтобы существовала реальная, не мифическая, не вымышленная, не абстрактная, а реальная опасность для их жизни. И даже если они не пострадают, на них не останется ни царапины, все равно вменяется общеопасный способ. А если и они пострадают наряду с намеченной жертвой, то содеянное требует, естественно, отдельной оценки. Убийство общеопасным способом в отношении намеченной жертвы. И соответствующие статьи в зависимости от того, какой конкретно вред причинен рядом находящимся лицам.

Кроме взрывов, это могут быть какие-то обрушения, затопления, поджоги зданий, в которых находится много людей, подсыпание яда в пищу, которую заведомо будет потреблять не только намеченная жертва, но и члены семьи или рядом находящиеся люди, так что человек, желая смерти одного, ставит под угрозу жизни других.

Вопрос соотнесения с пунктом А – убийство 2 или более лиц.

Пункт А – убийство 2 или более лиц – предполагает единый умысел, либо единый прямой, либо единый косвенный, но не сочетание разных умыслов. А в данном случае речь идет о прямом умысле по отношению к одному и косвенном умысле по отношению к другому.

Есть еще второй, очень важный критерий, позволяющий провести отграничение 2 и более лиц от убийства общеопасным способом. Критерий состоит в том, что при убийстве 2 и более лиц речь идет о желаемости смерти нескольких лиц. А при убийстве общеопасным способом речь идет о таком способе убийства, когда, наряду с опасностью причинения смерти избранным лицам, появляется некое третье, постороннее лицо, к кому, как я уже говорил, нет претензий. Этот общеопасный способ говорит о том, что он опасен не только для намеченных жертв. Дело не в количестве жертв, что считать, что общеопасный способ присутствует там, где много жертв, во всяком случае две, но не одна. Можно взорвать 10 человек, и не будет никакого общеопасного способа, это будет убийство 2 или более лиц, в данном случае 10, если желаем взрыв всех этих 10, и если взрыв происходит в таком месте, где под угрозу никто не ставится, кроме намеченных 10 – в чистом поле, на пустой дороге и т.д. Но достаточно в этом месте появиться кому-то третьему, кто не избран в качестве жертвы, и вот это убийство 10, убийство 2 или более лиц, плюс появляется убийство, совершенное общеопасным способом.

Пункт Ж – убийство группой лиц.

Институт соучастия вам более или менее знаком из общей части, а потом мы к этому вопросу еще будем возвращаться.

При этом надо иметь в виду такое обстоятельство: есть ряд пунктов части 2 статьи 105, которые между собой не сочетаются, не могут в принципе сочетаться. Это пункты, касающиеся мотиваций и целей. Согласитесь, что не может быть так, что убийство совершено и по мотивам ревности, и по корыстным мотивам, проще говоря, убил и из-за любви, и из-за денег. Хотя бывает, что возникает борьба мотивов, несколько мотивов, но даже в этой ситуации нужно определять доминирующий, ведущий мотив.

Ситуация, в которой вы вменяете несколько мотивов, несколько целей, указанных в части 2 статьи 105, подобна шутке: плюрализм мнений в одной голове – это шизофрения.

Убийство при отягчающих обстоятельствах, относящихся к субъективным признакам преступления.

Вопрос сформулирован так: убийство, квалифицируемое в зависимости от субъективной стороны. Что кроется за этим вопросом? Надо мысленно вспомнить все пункты части 2 статьи 105, вспомнить, что такое субъективная сторона, ее элементы, вина, мотив, цель, эмоциональное состояние, и выбрать из этих пунктов те, которые характеризуют особенности объективной стороны. Раскрывая сформулированный мной вопрос, нужно раскрыть убийство из корыстных побуждений, корысть – это мотив. Убийство из хулиганских побуждений, хулиганская мотивация. Убийство с целью скрыть другое. Цель как элемент субъективной стороны. Эти убийства мысленно выбрать и начать их раскрывать. По логике сначала перечислить, а потом сказать: сначала я раскрою, что такое убийство из корыстных побуждений, что под ним понимается.

Пункт З – убийство из корыстных побуждений или по найму, равно сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом.

Убийство из корыстных побуждений трактуется достаточно широко сама корысть трактуется достаточно широко. Под корыстью понимается стремление получить некое имущество в результате убийства, во-первых, во-вторых, получить право на имущество, квартиру, скажем, в-третьих, избавиться от материальных затрат. Хрестоматийным примером последнего является убийство должником кредитора, с той целью, чтобы избавить себя от необходимости возвращать долг. Он не получает прямой выгоды в результате этого убийства.

Убийство по найму (в этом же пункте З). Прежде этого пункта не было, и всегда бесспорно считалось, что убийство по найму есть частный случай убийства из корысти. Заказное, оплаченное убийство, и это как бы очевидно, когда человек превращает убийство в ремесло. ППВС 1999 года говорит: Как убийство по найму надлежит квалифицировать убийство, обусловленное исполнителем преступления материального или иного вознаграждения. Вот эти слова «или иного вознаграждения» говорят о том, что как заказное убийство или убийство по найму можно квалифицировать не только те случаи, когда речь идет о деньгах, но и обещание каким-то иным образом вознаградить исполнителя, самым разным – и по службе повысить, и оказать сексуальные услуги. Убей моего супруга, и я твоя. Не деньги обещает, а любовь и ласку.

А что касается убийства, сопряженного с разбоем, вымогательством или бандитизмом, то логика здесь та же, что и при убийстве, сопряженном с похищением человека или захватом заложника. А логика такова: содеянное требует квалификации по совокупности, соответственно с разбоем, бандитизмом или вымогательством и плюс убийство, в данной ситуации вменяется две статьи. Убийство в процессе разбоя автоматически влечет за собой две статьи. Перед нами идеальная совокупность преступлений – одно действие, а подпадает одновременно под две статьи, разные объекты, одно отражает посягательство на собственность, а другое на жизнь.

Пункт «и» части 2 статьи 105 – убийство из хулиганских побуждений.

Убийство из хулиганских побуждений можно определить как совершенное на почве явного неуважения к обществу и общепринятым нормам морали, когда поведение виновного является открытым вызовом общественному порядку и обусловлено желанием противопоставить себя окружающим, показать пренебрежительное к ним отношение.

В пункте «и» речь идет не об убийстве, совершенном в процессе хулиганства, а есть такой самостоятельный состав преступления, как хулиганство. А в этой статье речь идет не о сопряженности с другим преступлением, не об убийстве, сопряженном с хулиганством, а об убийстве из хулиганских побуждений. Это уже однозначно говорит о том, что идеальной совокупности с хулиганством здесь быть не может. Если возможна совокупность убийства с хулиганством, то только как реальная совокупность, когда совершаются два самостоятельных преступления – убийство из хулиганских побуждений, плюс с какими-то другими, самостоятельными действиями, совершается то, что называется хулиганством.

Здесь речь идет о хулиганской мотивации. Мы говорили о том, что даже такие мотивы, как ревность вызывают затруднения, а хулиганский мотив определить еще труднее. Это самый загадочный мотив. Ревность, месть и т.д. – это мотивы, которые имеют внешнее предметное обоснование, по человечески могут быть понятны. Корысть – тоже понятна. А хулиганство не имеет такого внешнего предметного обоснования, в смысле денег, любимой женщины и т.д. Это тот случай, когда на обывательском уровне говоря: убили не за что, просто так. А в официальных документах можно встретиться с такими выражениями, как немотивированное насилие, беспричинно нанес удар.

Согласно статье 68 УПК следствие и суд обязаны выяснить мотив каждого преступления. Но вполне могут быть ситуации, когда усилия по установлению мотива преступления оказываются безуспешными, и все возможности для его установления исчерпанными, и мотив остается неясным.

Здесь и нужно иметь в виду, что отсутствие мотива или, точнее говоря, невыясненный мотив еще не дает оснований квалифицировать содеянное как убийство из хулиганских побуждений. Ибо хулиганский мотив – это не отсутствие мотива, а это свой, особый, специфический мотив, имеющий особое содержание, только крайне непонятное и окружающим, и даже, может быть, самому преступнику не понятно, что его гложет, толкает браться за нож.

Во всех этих случаях, когда мотив так и остался неясным, возможности для установления мотива были использованы, но попытки оказались безуспешными, исчерпанными, содеянное надо квалифицировать по части 1 статьи 105 по той простой причине, что в части 1, где речь идет о простом убийстве, ничего не говорится о мотивах. А это значит, что там мотивы могут быть любыми, за исключением тех, которые указаны в части 2, в том числе и не установленными. А содержание хулиганского мотива, действительно, достаточно специфично. Внешнее проявление он часто находит в том, что преступление совершается иногда вообще без всякого повода, или при использовании незначительного повода как предлога для убийства. Такого незначительно, например: Дай прикурить. – Не дал – удар ножом. Такой незначительный повод, как косой взгляд, толкнул, проходя мимо.

Коротко хулиганскую мотивацию можно охарактеризовать как стремление к самоутверждению через насилие. Желание самовыразиться, самоутвердиться в чем-то, только один в одном это ищет, а другой в другом.

Убийство, совершенное в состоянии аффекта.

Ст.107 – убийство, совершенное в состоянии аффекта.

Аффект бывает патологический, позволяющий признать человека невменяемым, и физиологический, не исключающий вменяемости, хотя и суживающий возможности сознания и контроля над поведением, но не исключающий вменяемости. Конечно, в данной ситуации в статье 107 речь идет о физиологическом аффекте, как некой кратковременной, бурно протекающей эмоциональной реакции, которая еще называется состоянием сильного душевного волнения. Здесь же, в ст.107, четко перечислены основания для возникновения физиологического аффекта. Перечислять их все нет смысла. Обратившись к первоисточнику, вы убедитесь, что все эти основания достаточно понятны, за исключением, пожалуй, одного: аморальное поведение. Там есть оскорбление, насилие.

Очень часто и в литературе, и в комментариях в качестве примера аморального поведения приводят факт супружеской измены, забывая о тех вещах, что сама по себе измена ничего аморального не содержит. Что аморального в том, что чувства остыли, и человек полюбил другого? Аморальное поведение – это не просто некие действия, которые могут нравиться или не нравиться кому-то другому, а они еще предполагают и некую вину, хотя и не уголовно-правового характера, но намерения унизить, задеть чувства другого человека, обидеть его и т.д. Поэтому я категорически возражал бы против того, что факт супружеской измены можно воспринимать как аморальное поведение, дающее основание для аффектированного убийства, и соответственно одного из супругов, узнавшего о факте измены, осуждать не за убийство по мотиву ревности, а за убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения. Если будет доказано и установлено, что такого рода измена сопровождалась действиями, глубоко задевающими самолюбие, самоуважение, честь, достоинство, чувства другого человека, тогда можно говорить об этой ситуации.

При конкуренции специальных норм – напр., квалифицированное убийство и привилегированное убийство предпочтение всегда в пользу нормы, предусматривающей более мягкую санкцию, наказание.

В этой ситуации, несмотря на то, что убиты два лица, содеянное квалифицируется по ст.107 – убийство в состоянии аффекта. Тем более, что в этом состоянии гнева, ярости может наноситься и множество телесных повреждений. Часто аффект и характеризуется частыми беспорядочными ударами, иногда внешне производящими впечатление бессмысленности, настолько человек утрачивает контроль над собой. Все это может являться внешним проявлением того, что называется особая жестокость. Множество ударов, мучительная смерть. И в этой ситуации приоритет отдается факту аффекта, а не факту особой жестокости. И это же правило действует по отношению ко всем привилегированным убийствам.

Применительно к субъективной стороне, коль скоро речь идет о таком эмоциональном состоянии, как состояние сильного душевного волнения, то умысел такого рода убийства, рассматриваемого нами сейчас, может быть только внезапно возникшим. Я напоминаю вам из общей части деление умысла на две разновидности – заранее обдуманный и внезапно возникший.

Что из этого вытекает? Из этого вытекает, что характерным для данных убийств является практически отсутствие времени или ничтожность времени между насилием, оскорблением, аморальным поведением и ответной реакцией – убийством. Убийство ведь всегда следует как некая ответная реакция, ответ на унижение, насилие, тяжкое оскорбление, издевательство, когда обида человека перерастает в ярость, в гнев, желание тут же ответить.

Если же между подобными действиями и убийством есть более или менее продолжительный промежуток времени, можно говорить о том, что он был достаточным для того, чтобы остыть, обдумать ситуацию, приготовить какие-то орудия убийства, а это уже не аффект, если человек начал приготавливать орудие убийства, он уже действует обдуманно. При аффекте хватают то, что оказывается под рукой.

Не может быть такой ситуации: поссорились в коридоре в университете, разошлись в состоянии сильного душевного волнения, поехали домой, поужинали, легли спать, утром встали, позавтракали, все это в состоянии волнения, потом встретились на лекции и – на тебе ножом!

Аффект – это кратковременная вспышка, сопровождающаяся огромным выплеском физической и психической энергии, и потому сменяющаяся тут же полной прострацией, глубочайшей депрессией. И бывают случаи, когда человек рядом с трупом падает и засыпает. Мозг отключается. Это тоже чрезвычайно важно и с точки зрения свидетельских показаний. Хотя здесь и нужно назначать психолого-психиатрическую экспертизу, но суд не связан доводами экспертизы. Он должен класть в основание решения и другие доказательства по делу. И вообще эксперт не работает с делом, эксперт работает с человеком. А судьи доказательственная база, он работает со всеми, и свидетелями, и очевидцами. Он должен видеть больше и шире по определению, чем эксперт, поэтому он не связан доводами экспертизы.

В новом кодексе – да, потому что в новом кодексе в качестве основания аффекта еще закреплено такое, как длительная психотравмирующая ситуация. А как раз длительной психотравмирующей ситуацией можно считать эти систематические унижения, обиды, которые копятся, копятся и, в конце концов, разряжаются, может быть, даже на пустячное замечание. Это ситуация так называемых домашних деспотов, которые методически изводят человека.

Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Часть 1 ст.108 – убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны.

Я не буду говорить о самом институте необходимой обороны, но вам, раскрывая этот вопрос, волей-неволей придется вспомнить из общей части условия правомерности необходимой обороны. Напомню только, что превышением пределов необходимой обороны признается явное несоответствие защиты характеру и опасности посягательств. Напомню вам и общей критерий, позволяющий ответить на вопрос: соответствовала защита характеру и опасности посягательства или не соответствовала. А этот общий универсальный критерий один, он довольно абстрактный и растяжимый – необходимо принять во внимание все обстоятельства дела. Нельзя придавать решающего значения какому-то одному факту, выдергивать его и придавать превалирующее значение. Надо принять во внимание все обстоятельства дела. Кроме количества нападающих и обороняющихся нужно принять во внимание их силы и возможности, возраст, состояние здоровья, степень вооруженности той и другой стороны, место и время, и можно закрыть этот список такой абстрактной фразой: и другие обстоятельства, которые позволяют судить о реальном соотношении сил.

Все это надо рассмотреть, взвесить, и только тогда можно сделать вывод: соответствовала защита характеру и опасности посягательств или нет. Если нет, тогда перед нами имеет место то, о чем мы сейчас говорим – убийство с превышением пределов необходимой обороны. И говорить здесь больше нечего, все упирается в то, что есть превышение необходимой обороны и сама необходимая оборона. Если она правомерна, то никакого убийства нет.

Еще один момент, связанный с тем, что может возникать конкуренция между аффектированным убийством и убийством с превышением пределов необходимой обороны. Основанием для аффектированного убийства может быть, в том числе и насилие. Основанием для необходимой обороны является нападение, то же самое насилие. Поэтому основания для возникновения одни и те же. Это первое, что их сближает – порождающие факторы. А второе и самое главное, пожалуй, нужно ли доказывать, что человек, на которого совершено нападение, тоже может оказаться в состоянии сильного душевного волнения, вызванного фактом этого нападения? Только профессионалы, которые проходят соответствующую подготовку, а потом накапливают соответствующий опыт в горячих точках, способны сохранять выдержку, спокойствие, хладнокровие, моментально оценивать ситуацию и обороняться расчетливо, взвешенно, экономно. А рядовой обыватель, когда на него напали, его охватывает естественное чувство страха за собственную жизнь, сознание его суживается. Стремительность нападения, короткий промежуток времени, который не позволяет взвесить и трезво оценить соотношение сил: надо ли сразу за ружье хвататься и стрелять на поражение, или можно меньшими средствами обезопасить себя. Вот и получается, что, с одной стороны, на человека напали и он вроде оборонялся, а с другой стороны, он оборонялся, находясь в стрессовом состоянии. Любое нападение – это экстремальная ситуация.

Вот и возникает вопрос, как классифицировать: то ли как убийство с превышением, то ли как аффектированное убийство.

Проводить разграничение между этими двумя убийствами, в случае возникающей конкуренции между статьями 107 и 108, надо по цели. Вот критерий – цель действий. Цель действия при нападении – защита от нападения, при необходимой обороне. Цель при аффектированном убийстве – месть.

Вот три варианта: аффектированное убийство в одном случае, чисто необходимая оборона во втором случае и убийство с превышением пределов в третьем случае. Все зависит от того, ради чего бил, чем руководствовался и т.д.

Последняя разновидность квалифицированного убийства - часть 2 ст.108 - Убийство при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Сам по себе институт правомерного причинения вреда при задержании преступника должен быть вам известен из общей части, условия правомерного причинения вреда. При характеристике этого убийства я остановился бы только на одном моменте. Спорный вопрос, который знать надо, связан вот с чем. Целью задержания является предание лица правосудию. Задержать и представить в органы власти с тем, чтобы он понес ответственность за содеянное - то ли в суд, если совершается побег из исправительного учреждения, чтобы он и дальше отбывал свой срок.

Исходя из этих соображений, есть ряд авторов, которые говорят, что причинение смерти в момент задержания, с точки зрения такой цели, ни в коем случае недопустимо и всегда означает превышение задержания. Потому что нет смысла в представлении органам правосудия и к дальнейшему отбыванию наказания трупа. Нужен живой человек. Если вместо того, чтобы задержать и доставить, ему причиняют смерть, это противоречит самой сути этого института, целевому функциональному назначению.

Другая группа авторов возражает: посмотрите внимательно статью, там речь идет не только о цели придания правосудию и чтобы человек понес ответственность, но и о такой цели, чтобы не дать ему возможность совершить новое преступление, о предотвращении новых преступлений. Что делать, когда взять живым не удается, и приходится стрелять на поражение ради единственной цели: если его сейчас не остановить и он уйдет, за ним и дальше потянется кровавый след. Чтобы не дать возможности появиться новым жертвам, остается последнее средство – выстрелить на поражение.

В идеале, конечно, задача взять живым и доставить в соответствующие органы. Если не получается взять живым, для того, чтобы не дать совершить новое преступление, можно физически уничтожить, и это не будет превышением мер по задержанию. А другие говорят, что всегда будет превышением. Вот столкнулись две позиции.

В тексте статьи слова: представить для правосудия и предотвратить совершение новых преступлений стоят через союз «и». Если бы они стояли через союз «или» - либо та цель достигается, либо другая. А раз «и», делай, что хочешь, но не уничтожай человека в процессе задержания.

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью.

Преступления против здоровья.

Эту группу преступлений образуют статьи с 111 по 118. Там предусмотрены различные виды, и по форме вины, умышленной и неосторожной, и по степени тяжести.

К этой группе статей примыкает статья 116 – побои и статья 117 – истязания. Строго говоря, эти две статьи не входят во вред здоровью. Многие не относят их к числу преступлений против здоровья, исходя из того, что действия в этих составах такие, которые могут вызывать физическую боль. Но считается, что сама по себе боль не есть телесное повреждение. Она вызывает неприятные ощущения, но не вредит здоровью. Боль - это не болезнь, боль – это симптом, сигнал того, что неблагополучие с каким-то органом. Надо иметь в виду такой спорный момент относительно 116 и 117 статей.

Объект всей группы преступлений против здоровья – это общественные отношения по поводу физической (телесной) неприкосновенности человека.

Самое главное в этой группе преступлений – последствия, различного рода вред здоровью, который имеет следующие степени тяжести:

тяжкий вред здоровью,

средней тяжести,

легкий вред здоровью.

Это разные статьи с разными санкциями.

Вред здоровью – понятие очень широкое, во всяком случае, оно гораздо шире, чем то понятие, которое употреблялось в старом кодексе. В старом кодексе эти статьи назывались «телесные повреждения» – тяжкие телесные повреждения, средней тяжести и легкие телесные повреждения. И во многих учебниках, комментариях, старых постановлениях пленума вы можете столкнуться с этим выражением – телесные повреждения. В новом кодексе законодатель заменил это выражением «вред здоровью», и это неслучайно. Дело не в благозвучии, а в самом содержании. Понятие «вред здоровью» включает в себя и телесные повреждения, и заболевания (а при заболеваниях может не быть внешних, видимых нарушений покровов тела), а также патологические состояния

Def: Телесные повреждения – это нарушение анатомической целости или физиологической функции органов и тканей под воздействием факторов внешней среды. Факторы внешней среды – это и есть те средства, методы и способы, которые использует преступник. Факторов этих много, они имеют в судебно-медицинской отрасли соответствующую квалификацию: механические, физические, химические, биологические и масса других факторов.

Заболевания. Речь идет о психических заболеваниях, когда в результате учиненного насилия могут произойти какие-то изменения психики. Не только потому, что удары наносились по голове, насилие может быть обращено в разные части тела, психическая травма, связанная с этим, напрямую не связана с ударами в голову.

Токсические заболевания в результате отравлений. Тут какие-то токсины могут использоваться, то, что условно можно отнести к биологическому оружию, заражение различными бактериями, микробами.

Если в результате учиненного насилия произошло заражение заболеванием СПИД. Есть отдельная статья – заражение ВИЧ-инфекцией. В данном случае речь идет не о сексуальных контактах, в результате которых происходит заражение ВИЧ-инфекцией, а о так называемом СПИД-терроризме, когда человек, будучи зараженным СПИДом, принимает такое решение: раз судьба так распорядилась и я обречен на смерть, то чем больше я за собой утащу, тем мне спокойнее будет, особенно лиц того пола, от кого заразился.

Что касается патологических состояний, это явления, угрожающие жизни и выражающиеся в различного рода острых недостаточностях. Речь идет об острой сердечной недостаточности, когда в результате примененного насилия внешние покровы целы, повреждений нет, но наступила острая сердечная недостаточность, острая дыхательная недостаточность, острая почечная недостаточность. Сюда же можно отнести кому, коматозное состояние.

Критерии, использующиеся для определения степени тяжести вреда здоровью, перечислены в Правилах судебно-медицинской экспертизы степени тяжести вреда здоровью, 1996. Здесь используются три критерия, хотя количество повреждений и различного рода заболеваний может быть очень большим и сложно их формализовать.

патологоанатомический критерий. Он характеризует опасность повреждений для жизни.

экономический критерий. Он характеризует степень утраты трудоспособности. Тут нужны пояснения. В этой ситуации потерпевший от каких-то преступных действий рассматривается абстрактно как некая экономическая единица, некая рабочая сила. И вред здоровью оценивается только с одной точки зрения – насколько он утратил способность к труду и не более того. И здесь надо отметить два принципиально важных момента. 1) Этот критерий является универсальным, единым для всех категорий потерпевших, не только для трудоспособных, трудящихся, но и для инвалидов, тех, кто, может быть, утратил трудоспособность в силу инвалидности, а, может быть, никогда ее не имел и не будет иметь, если это инвалид с детства, и для детей, о чьей трудоспособности говорить еще рано, и домохозяек, которые, может быть, и обладают трудоспособностью, но не предполагают ею распорядиться и т.д. Этот критерий трудоспособности к перечисленным лицам при абстрагировании от их свойств – возраста, инвалидности, ведения домашнего хозяйства. Исходить из того, что они для нас не имеют значения. Допустим, инвалиду нанесли удар ножом и повредили руку. Нас абсолютно не должно интересовать, что он уже инвалид в связи с заболеванием сердца. Нас интересует, а если бы он был здоровым человеком, такого рода повреждение руки на сколько процентов снижает его трудоспособность. 2) Речь идет об общей, а не специальной трудоспособности. В уголовном законе есть единственный случай, когда принимается во внимание специальная трудоспособность, часть 2 ст.111.

Нормативный акт, который позволяет разобраться в степени тяжести вреда здоровью, так и называется «Правила судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью» от 10 декабря 1996 года.

эстетический. Он используется в одном случае, когда нужно установить, такое возможное последствие, как обезображивание лица. Вполне понятно, что здесь без эстетических представлений о красивом и безобразном не обойтись.

Тяжкий вред здоровью 111 и 118.

Множество статей, определяющих тяжкий вред здоровью объясняется разной степенью вины, одна статья говорит об умышленном вреде здоровью, другая статья - о неосторожном.

Характеризуя вред здоровью такой степени тяжести, надо сказать, что его можно подразделить на 2 группы.

вред здоровью, относящийся к тяжкому, по признаку опасности для жизни.

вред здоровью, не опасный для жизни, но относящийся к тяжкому по своему исходу и последствиям.

Опасным для жизни является вред здоровью, который сам по себе угрожает жизни потерпевшего в момент нанесения или при обычном течении заканчивается смертью, хотя бы в последствии и наступило полное выздоровление. Это добавление принципиально важно в том отношении, что своевременное медицинское вмешательство и оказание квалифицированной помощи и предотвращение смертельного исхода не перечеркивает факт причинения тяжкого вреда здоровью.

К такого рода группе повреждений, представляющих опасность для жизни безотносительно к исходу, когда человек жив и здоров, можно отнести проникающее ранение черепа, даже без повреждения головного мозга, проникающее ранение позвоночника без повреждения спинного мозга, ранения грудной клетки, проникающие в плевральную полость, ранения живота, проникающие в полость брюшины, сами по себе, безотносительно к тому, чем это закончится. Ранения, проникающие в просвет глотки, гортани.

Наиболее наглядным примером, характеризующим вред здоровью, относящийся к тяжкому, являются действия, которые вызывают острую дыхательную недостаточность. Человека придушили и потом отпустили. Через какое-то время восстанавливается дыхание, восстанавливается кровообращение и перед нами стоит живой человек без единой царапины. А если есть объективные медицинские данные о том, что в эти действия сопровождались потерей сознания, амнезией, головокружением, тошнотой, рвотой, они говорят о том, что в этот момент эти действия представляли собой угрозу для жизни, объективным свидетельством того является то, что его мозг отключился, в результате кислородного голодания начались почти необратимые процессы в головном мозге. И даже если потом стоит вроде бы здоровый человек, тяжкий вред здоровью выражается в том, что он стоял на грани жизни и смерти.

Вред здоровью, хотя и не представляющий опасности для жизни, но относящийся к тяжкому по своему исходу и последствиям. Последствия эти описаны в статье 111 УК. Это потеря зрения. Сама по себе потеря зрения не является обстоятельством, угрожающим жизни. Сколько живет на свете слепых людей, тем более глухих, ибо потеря слуха – это тоже то последствие, которое считается тяжким вредом. Потеря органа, утрата органом его функция – все эти обстоятельства перечислены в ст.111.

Под потерей зрения понимается слепота на оба глаза. Утрата зрения на один глаз не есть потеря зрения в том смысле, который вкладывается в ст.111. Ситуация, когда человек не видит на расстоянии вытянутой руки счет пальцев. Это 0,04 и ниже острота зрения.

Под потерей слуха понимается полная глухота, то есть ситуация, когда человек не слышит обычную разговорную речь на расстоянии 3-5 см от ушной раковины.

Потеря речи – утрата способности выражать свои мысли членораздельными звуками, понятными для окружающих.

Потеря органа – анатомическая потеря языка, руки, ноги, то есть полное отделение их от туловища или ампутация руки не ниже локтевого сустава, а ноги – не ниже коленного сустава. Ампутация руки ниже локтевого сустава считается не потерей руки, а потерей кисти руки, а рука как орган не утрачена. И соответственно потеря стопы, если ампутация ниже коленного сустава.

Среди этих последствий фигурирует и такое, как прерывание беременности. Никакого значения не имеет срок беременности. Если в результате насилия над потерпевшей беременность была прервана, то независимо от срока, это квалифицируется как тяжкий вред здоровью.

Комплексная экспертиза возможна и тогда, когда наступает такое последствие от учиненного насилия, как психическое заболевание. Это тоже одно из возможных тяжких последствий.

Если речь идет о таких последствиях, как заболевание наркоманией или токсикоманией, соответственно наркологическую экспертизу нужно назначать.

Среди множества последствий, перечисленных в ст.111, есть такое, как неизгладимое обезображивание лица, как последствие учиненного насилия над кем-либо. Неизгладимое обезображивание лица – это понятие комплексное, медико-юридическое. Медики устанавливают только факт изгладимости или неизгладимости. А суд как орган, не связанный с заключением экспертизы, обязан это проверять, может иметь на этот счет свое мнение, и отвергать по этим основаниям заключение эксперта, если оно не соответствует общепринятым критериям. А эти общепринятые критерии изгладимости или неизгладимости таковы. Если повреждения на лице пройдут естественным образом, как проходят шишки, синяки, ссадины, полученные в детстве, или в результате использования терапевтических мероприятий, то есть мазей, примочек, льда, то эти повреждения считаются изгладимыми, что не позволяет квалифицировать содеянное как тяжкий вред здоровью. Если же требуется хирургическое вмешательство, в том числе косметическая операция, то такого рода последствия считаются неизгладимыми. Тут важно понять, что, может быть, с точки зрения косметологии они вполне изгладимы, но для этого требуется хирургическое вмешательство.

К числу таких повреждений относятся: глубокие рубцы, шрамы, асимметрия лица, удаление каких-то частей, отрезание носа, отрезание ушей. большие ожоги на лице.

Медики, обладая большими знаниями, помогают разобраться – изгладимо это или неизгладимо. Задача же юристов, отталкиваясь от факта неизгладимости, определить – являются ли эти повреждения обезображиванием. Ибо в законе говорится о двух признаках: неизгладимости и обезображивании. Тут вопрос о том, насколько это безобразно, без обращения к эстетическим нормам, решить нельзя. При этом речь идет не о большей или меньшей красивости, а о придании лицу такого отталкивающего, уродливого вида, на который без содрогания смотреть невозможно. А не просто стал менее красивый или более, это вопросы относительны.

Следующий вопрос по логике – квалифицированные виды причинения вреда здоровью, о которых говорится во вторых частях ст. 111. Но в этом нет необходимости, поскольку многие из этих признаков повторяют те, которые рассматривались при изучении убийства. Подобно тому, как есть убийство 2 и более лиц, так есть причинение тяжкого вреда здоровью 2 или более лиц и т.д. Я бы обратил внимание на 1 обстоятельство. В части 4 ст.111 говорится о тяжком вреде здоровью, повлекшем смерть. Это положение заслуживает внимания, потому что в совокупности со ст.105 и 109 порождает какую-то конкуренцию. В ст.105 – убийстве, и части 4 ст.111 – тяжкий вред здоровью, повлекший смерть, и в ст.109 – причинение смерти по неосторожности последствие одно и то же – смерть. Но как разграничить, когда от насилия потерпевший скончался, квалифицировать ли это как убийство, как тяжкий вред здоровью, повлекший смерть, или причинение смерти по неосторожности?

В ч.4 ст.111 речь идет о двойной форме вины, при которой имеются ближайшие последствия – тяжкий вред здоровью, и отдаленные – смерть. При этом в ближайшем последствии присутствует умысел, а по отношению к отдаленному – неосторожность. Вот это и есть двойная форма вины. Разные формы вины по отношению к одному и второму последствию. С точки зрения отграничения от тяжкого вреда здоровью, повлекшего смерть, от убийства, все ясно. Убийство предполагает умысел и только умысел по отношению к смерти. В данном же случае отношение к смерти неосторожное. Другое дело, что на практике определить, умышленно или неосторожно человек действовал, не так-то просто. Хотел бы предостеречь от ошибки, к которой иногда склонна практика. Иногда при решении этого вопроса решающее значение придают фактору времени. Считают, что если от насилия потерпевший сразу скончался на месте происшествия, то это явно свидетельствует об умысле на убийство. Если же он скончался спустя какое-то время, скажем в больнице, то получается, что непосредственно на месте происшествия был причинен тяжкий вред здоровью, а потом, спустя энное количество дней, это повлекло второе последствие – смерть, которую человек не мог предвидеть, и поэтому надо относиться к ней, как к смерти по неосторожности. Надо сказать, что фактор времени не играет здесь такой уж решающей роли. И при мгновенной смерти может быть часть 4 ст.111. Нельзя только на основании промежутка времени говорить, что это убийство. Надо анализировать все обстоятельства, здесь универсального критерия нет. Куда бил, чем бил, как долго, с какой силой бил. О силе ударов мы можем получить заключение судебно-медицинской экспертизы.

А если говорить об отграничении от 109, о причинении смерти по неосторожности, и там, и там смерть, и там, и там неосторожность, в чем же разница? Разница в одном: при 109 – причинение смерти по неосторожности, или то, что раньше называлось неосторожное убийство, нет умысла не только по отношению к смерти, но и по отношению к тяжкому вреду здоровью. В то время в ст.111 все ясно: умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть. При 109 умысел может быть, но на легкий вред здоровью, вред здоровью средней тяжести.

Почему существует конструкция двойной формы вины в тяжком вреде здоровью, повлекшем по неосторожности смерть? Потому что грань между тяжким вредом здоровью и смертью очень зыбкая. То, что относится к тяжкому вреду здоровью, это такие повреждения, которые сами по себе вызывают угрожающие жизни состояния и при естественном ходе вещей могут заканчиваться смертью.

Умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью.

Вред здоровью средней тяжести, ст.112 и некоторые другие статьи, где речь идет о том же вреде здоровью средней тяжести, только с другой формой вины.

4 признака характеризуют вред здоровью средней тяжести. 2 указывают на то, чего не должно быть, а 2 указывают на то, что должно быть.

Первый негативный признак – отсутствие опасности для жизни.

Второй – отсутствие последствий ст.111 – потери слуха, потери зрения, прерывания беременности и т.д.

Два позитивных признака, указывающие на то, что должно быть.

Третий признак – длительное расстройство здоровья, т.е. свыше 3 недель или свыше 21 дня и значительная стойкая утрата трудоспособности, от 10 до 30 процентов включительно. Свыше 30 % или 1/3 - это тяжкий вред здоровью. Утрата трудоспособности измеряется в кратности к 5 – 5, 10, 15, 20, 30 и т.д.

Умышленное причинение легкого вреда здоровью.

Легкий вред здоровью характеризуется 2 критериями.

Первое – кратковременное расстройство здоровья, не свыше 3 недель, от 1 дня до 21, и незначительная утрата трудоспособности, равная 5 –10 %.

Побои.

Побои характеризуются многократным нанесением ударов и могут трактоваться трояко.

В первом значении побои могут рассматриваться как способ причинения вреда здоровью, и в этом смысле квалифицируются по 111-115 статьям. В этом случаи побои не рассматриваются как отдельное самостоятельное преступление, а как способ совершения других преступлений – способ причинения тяжкого вреда здоровью, то есть человека настолько избили, что его здоровью был причинен тяжкий вред. Зачем же квалифицировать это по 116 статье – побои? Так и надо квалифицировать – тяжкий вред здоровью, нанесенный не посредством удара ножом, не посредством отравления, а посредством побоев, многократных ударов кулаками. И кулаками из человека можно сделать калеку. Внешне это выглядит как побои, на самом деле обычный тяжкий вред здоровью.

Во втором значении побои рассматриваются как отдельное самостоятельное преступление, предусмотренное статьей 116. Отличие его в том, что это самостоятельное преступление не влечет даже легкого вреда здоровью, иначе мы содеянное квалифицировали бы по 115 статье – как легкий вред здоровью. А что же оно тогда влечет? Оно влечет незначительные повреждения в виде ссадин неглубоких, небольших кровоподтеков, царапин, синяков, скоро проходящих по своей сути, не требующих бюллетеня.. Если при ссадинах, царапинах, синяках судмедэксперт может определить, сказываются они на расстройстве здоровья или нет, при отсутствии видимых повреждений ему делать нечего за исключением одного. Судебно-медицинский эксперт может констатировать посредством пальпации боль в соответствующих местах, и сделать вывод, что этого человека били, остались только болевые ощущения.

Это преступление самое легкое из всех тех, которые направлены против физической, телесной неприкосновенности человека. Его легкость подтверждается тем, что, по сути дела, это дело частного обвинения. Если человеку дали пару раз по физиономии кулаком, и он не хочет возбуждать обвинения, это его право. Если тяжкий вред здоровью, то там есть заявление или нет, медицинское учреждение автоматически обращается в соответствующие органы, которые возбуждают уголовное дело. Это дело публичного обвинения.

В третьем значении термин побои употребляется как способ истязания, а истязание.

Истязание.

Истязанием является систематическое нанесение побоев, как минимум троекратное.

В уголовном праве принято считать, что систематичность предусматривается там, где имели место 3 и более случаев. Слово систематичность я бы подчеркнул не только применительно к истязанию, а вообще к тем составам, где используется термин «систематическое» для характеристики того или иного действия. Систематичность не надо воспринимать как наличие 3 и более случаев, за этой системой действий, имеющей внешнее математическое выражение, должна крыться некая единая линия поведения.

Кроме многократного нанесения побоев вторым способом истязаний являются «иные насильственные действия». Практика уже давно выработала критерий отнесения тех или иных действий к иным насильственным. Таковыми считаются щипание, уколы острыми, тупыми предметами, воздействие термических факторов, прижигание сигаретой, сечение ремнем, розгами и иные действия, причиняющие мучение, боль, страдания.

Относительно последствий такого рода действия ст.117 указывает не только на физические страдания, но и психические страдания. Вообще говоря, трудно отделить физические страдания от психических, поскольку они тесно связаны между собой, поэтому эта связь всегда предполагает, что одно идет рядом с другим. Когда человека бьют, разве его психика не страдает? Равно как и наоборот – на человека воздействуют какими-то словами, идет чисто информационное воздействие на психику, разве это не сопровождается никакими физиологическими изменениями? Сопровождается соматическими изменениями: человек краснеет или бледнеет, частота пульса, дыхание – начинает физиология работать. Так что разделять в реальной жизни физические и психические страдания вряд ли приходится, но закон говорит не только о физических, но и психических страданиях, а это значит, что истязаниями можно считать и такие действия, где не было такого физического воздействия. Примером такого рода истязания является запирание ребенка в каком-то замкнутом пространстве, оставление его без пищи и воды длительное время. Его не бьют, не издеваются, не таскают за волосы, а просто заперли в чулан. Холодно, страшно, голодно – массу этих неприятных ощущений вполне можно рассматривать как истязания ребенка.

Неоказание помощи больному.

В отличие от прежнего законодательства уголовная ответственность за неоказание помощи больному (ст. 124 УК) теперь предусмотрена только для случаев, когда это повлекло по неосторожности причинение определенных последствий: средней тяжести вреда здоровью больного (ч. 1), смерть больного либо причинение тяжкого вреда его здоровью (ч. 2). Преступление совершается путем бездействия: виновный не выполняет действий, необходимых в данной ситуации для спасения жизни, облегчения страданий потерпевшего или его лечения (отказ выехать к больному, неоказание первой помощи раненому, отказ от принятия в лечебное учреждение больного, находящегося в опасном для жизни состоянии, и т.д.). Субъектом преступления является только лицо, обязанное оказывать медицинскую помощь больным в силу закона или специального правила. В первую очередь это врачи и лица среднего медицинского персонала, а также некоторые иные категории лиц, обязанных в силу закона или специального правила принимать меры к вызову врача или транспортировке больного (работники милиции, следственных изоляторов и др.).

Установление причинной связи между бездействием субъекта преступления и наступившими последствиями обязательно. Субъективная сторона выражается в прямом умысле, направленном на неоказание помощи больному, и в неосторожности (чаще - в виде небрежности) по отношению к указанным в статье последствиям. Обязательным условием ответственности является отсутствие уважительных причин для неоказания помощи. Уважительными причинами следует считать непреодолимую силу, состояние крайней необходимости, болезнь лица, обязанного оказывать помощь, и другие обстоятельства конкретного дела, лишающие лицо возможности выполнить эту свою обязанность.

Неоказание или ненадлежащее оказание помощи больному медицинским работником при отсутствии умысла не может квалифицироваться по настоящей статье, но может служить основанием для привлечения к ответственности по ч. 2 ст. 109 либо ч. 2 или ч. 4 ст. 118 УК при наличии неосторожной вины и причинной связи между ненадлежащим исполнением лицом своих профессиональных обязанностей и наступившими последствиями в виде причинения смерти или вреда здоровью.

Оставление в опасности.

Преступление, предусмотренное ст. 125 УК, состоит в бездействии, выразившемся в оставлении без помощи лица, которое находится в опасном для жизни или здоровья состоянии, лишено возможности принять меры к самосохранению. Эта возможность обусловлена одной из следующих причин: малолетство, старость, болезнь, беспомощность. Виновный должен сознавать названные выше обстоятельства, о чем говорит указание диспозиции статьи на заведомость. Если же лицо добросовестно заблуждалось относительно возможности и способности потерпевшего принять меры к самосохранению, ответственность по ст. 125 УК исключается.

Ответственность по ст. 125 УК наступает при наличии двух обязательных условий: а) виновный имел возможность оказать помощь лицу, находящемуся в опасном для жизни состоянии, и б) был обязан иметь о нем заботу либо сам поставил его в опасное для жизни или здоровья состояние. Оба названных условия тесно связаны. Поэтому для применения данной статьи не имеет значения, существовала ли в случае оказания помощи какая-либо опасность для самого виновного. Важно, что возможность оказания помощи была.

Обязанность лица иметь заботу о потерпевшем вытекает из закона (например, обязанность родителей заботиться о малолетних детях), из трудовых отношений (обязанность педагога, воспитателя), из договора (обязанности няни, сиделки, телохранителя, проводника экспедиции), из предшествующего поведения виновного (сам вызвался присмотреть за ребенком) и т.д.

Среди случаев, когда виновный сам поставил потерпевшего в опасное для жизни или здоровья состояние, наряду с неосторожным причинением вреда здоровью лица судебная практика признает также заведомое оставление водителем без помощи жертвы дорожно-транспортного происшествия с его транспортным средством независимо от того, виновен водитель в нарушении правил дорожного движения или нет. В связи с этим важное предупредительное значение имеет установление уголовной ответственности за оставление места дорожно-транспортного происшествия (ст. 265 УК).

Состав данного преступления ФОРМАЛЬНЫЙ. Преступление считается совершенным самим фактом уклонения от оказания помощи лицу, находящемуся в опасном для жизни или здоровья состоянии, независимо от наступления каких-либо реальных последствий. Лицо совершает деяние в форме бездействия, с прямым умыслом, сознавая, что оставляет потерпевшего в опасном для жизни состоянии. В судебной практике не принято квалифицировать дополнительно по ст. 125 УК действия лица, которое поставило другое лицо в опасное для жизни или здоровья состояние в результате покушения на убийство или умышленного причинения вреда здоровью, поскольку считается, что оставление в опасности охватывается составом названных

Похищение человека.

Объектом этого преступления являются общественные отношения по поводу личной физической свободы человека, т.е. гарантированной ему законом возможности свободно перемещаться и выбирать местоположение по своему усмотрению.

С объективной стороны данный состав в классическом выражении состоит из 3 этапов.

Завладение человеком, которое может осуществляться в любой форме, и посредством физического насилия, и посредством психического насилия, и посредством каких-то обманных действий, особенно в отношении детей, когда под предлогом покататься, угостить чем-то вкусным ребенка заманивают в машину. Строго говоря, способы захвата не ограничены законом, они могут быть самыми разными.

Перемещение в пространстве из одного места в другое. Также не ограничено по способу: и при посредстве каких-либо транспортных средств, и путем самостоятельного вынужденного передвижения.

Последующее удержание похищенного в том месте, куда его переместили. В этом и видится главный элемент объективной стороны похищения человека.

Все остальные элементы не представляют трудности, они более или менее ясны для понимания. Хотел бы только применительно к субъективной стороне сделать следующую оговорку. Цели похищения могут быть самые различные: и по корыстным соображениям, чтобы на этом заработать, и по мотивам личной мести, и т.д., но не должно быть только цели использовать данного человека в качестве заложника, ибо иначе перед нами появляется иное, самостоятельное преступление – захват заложника. А внешне эти два преступления достаточно похожи.

Квалифицированные виды тут простые в подавляющем большинстве случаев, скажем, похищение человека по предварительному сговору группой лиц. Понятие группы лиц и предварительного сговора как элементов института соучастия должны быть вам известны еще из общей части. В число квалифицированных видов похищения человека внесен и пункт, который звучит так: похищение человека, совершенное с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия.

Развивая тему квалифицированных видов похищения человека еще на одном пункте хотел остановиться. Пункт Д части 2 ст.126 – похищение заведомо несовершеннолетних. Заведомо – значит виновному достоверно известно из каких-либо данных, что перед ним несовершеннолетний. Речь идет именно о прямом умысле на похищение несовершеннолетнего. В случае ошибки, добросовестного заблуждения в возрасте ответственность по этой статье исключается. Этот пункт заслуживает внимания, потому что несовершеннолетний в данном контексте – категория растяжимая, начиная от минут пребывания на земле, кончая 18-летием. В данном случае нас интересует момент похищения детей.

Проблема с похищением детей возникает тогда, когда дети похищаются собственными родителями. Когда чужими, проблем нет, не просто похищение человека, а еще квалифицированное. А вот собственными родителями – такие случаи бывают, и связаны с тем, что разведенные супруги, никак не могут поделить ребенка, и один у другого таскает.

Как быть в таких ситуациях, ведь закон говорит: похищение чужого ребенка, а является ли этот ребенок чужим для родителей? Когда ребенком завладевают близкие люди, родители, бабушка, дедушка, словом, какие-то родственники, которые по тем или иным причинам хотят изъять этого ребенка из семьи, или не поделили они ребенка, то содеянное не квалифицируется по данной статье, не образует состав преступления.

Обратите внимание на примечание к статье 126, где говорится о том, что лицо освобождается от уголовной ответственности за похищение, если оно: а) добровольно освободит похищенного,

б) не совершит при этом нового преступления.

Это чисто стимулирующая норма к позитивному поведению. Законодатель призывает, что если уж похищен человек, то все же, во-первых, не стоит причинять ему вреда и сжигать за собой мосты. И если ты не причинил ему вреда, не совершил нового преступления, не изнасилован похищенный, не покалечен и т.д., у тебя всегда есть шанс отпустить его, и тогда к тебе претензий никаких не будет. Для нас его жизнь и безопасность настолько дороги, что мы готовы все простить, только отпусти похищенного целого и невредимого.

Незаконное лишение свободы.

Объект - именно о личная физическая свобода человека, как социальная ценность, чтобы не путать незаконное лишение свободы с другими преступлениями, поскольку термин «свобода» – чрезвычайно широк

С объективной стороны, это действия, в результате которых потерпевший не может по собственной воле покинуть то место, где он не желает более находиться. То есть потерпевший вынужденно находится в том месте, где он не желал бы быть, принудительно удерживается в этом месте. Это важно подчеркнуть, потому что в такой трактовке не относятся к этому составу действия, тоже ограничивающие свободу человека, но тем не менее не образующие данного состава, действия, которыми потерпевшему запрещается посещать определенные места. Не принудительное удержание в определенном месте, а запрет посещать определенные места. Не считается незаконным лишением свободы – запрет посещать те или иные места на почве личных конфликтов.

В отличие от состава похищения, а эти составы незаконного лишения свободы и посещения тесно связаны между собой, здесь нет перемещения человека в пространстве.

Скажем, человек насильственно удерживается в помещении, в котором он по тем или иным причинам оказался. В общем-то, как формальный показатель, он может работать при определенных случаях, им нельзя пренебрегать. Если человека захватили в одном месте, переместили в другое, и в том, и в другом месте его удерживают, это уже трактуется как похищение человека. Если же человека захватили в том месте, где он находился, и препятствуют выходу его из этого места – запирают, связывают и т.д., это не считается похищением. Человек, как был, так и находится в своей социальной среде обитания. А ведь при похищении человека происходит изъятие его из его среды обитания и перемещение его в какую-то иную среду, иное место. Наличие или отсутствие факта похищения говорит о том, что это либо похищение, либо незаконное лишение свободы.

Незаконное лишение свободы – речь идет именно о лишении свободы выбора местоположения в пространстве. При похищении человека дело сводится не обязательно к перемещению. При похищении на человека приобретается то, что похоже на право собственности, то есть человек перестает быть человеком, он становится товаром, предметом. Возникает нечто сродни института собственности. Вот в чем суть похищения человека, а не просто во внешнем признаке перемещения в пространстве. Поэтому теми, кого похищают и впоследствии продают, торгуют, как товаром. Похищенные лица – это рабы, это вещь, имущество, которое может само передвигаться. Похищение людей – это одна из форм рабства. Похищение невесты – это то же самое. В то время, как при незаконном ограничении свободы за человеком признают личность, на него не претендуют как на раба, как на имущество, на вещь.

Торговля людьми.

Непосредственный объект: личная свобода потерпевшего. Дополнительным объектом могут выступать жизнь и здоровье потерпевшего.

Объективная сторона: выражается в купле-продаже человека, либо его вербовке, перевозке, передаче, укрывательстве или получение его жизни в целях эксплуатации.

Перевозка – перемещение человека из одного места в другое.

Передача – предполагает действия посредника при совершении указанных в законе действий по торговле людьми, а равно последующая передача другим лицам потерпевшего после его купли-продажи и т.д.

Это МАТЕРИАЛЬНЫЙ состав

Субъективная сторона – прямой умысел и цель – эксплуатация человека.

Субъект – с 16-ти лет.

Клевета.

Оскорбление.

Саму по себе трактовку клеветы и оскорбления можно прочесть в любом комментарии, все это более или менее понятно. Я только заострю ваше внимание на различиях между этими двумя составами.

Почему возникает проблема отличий? Считается, что оскорбление возможно двумя способами – оскорбление действием и оскорбление словом. Что касается оскорбления действием, оно включает в себя различного рода действия, носящие оскорбительный характер, такие, скажем, как таскание за волосы, плевок в лицо, циничные, непристойные жесты, пощечина, известный случай, когда начинают поливать из стаканов, забрасывание гнилыми помидорами, тухлыми яйцами и нечистотами. Был такой случай в петербургском суде, когда женщина, дело которой рассматривалось, будучи не довольна решением, вынесенным судьей, на следующий день пришла в суд и вылила ей на голову литровую банку с фекалиями. В данном случае это преступление не против личности, это оскорбление правосудия, и это уже другая глава, но суть остается та же – оскорбление действием.

В оскорблении действием возникает проблема отграничения его от побоев. Иногда бывает трудно разобраться: то ли это была такая щедрая пощечина, то ли это было избиение. Действительно, есть проблема отграничения оскорбления действием от побоев. Можно вспомнить детство, когда не понятно, отчего льются слезы: от физической боли, или от унижения, от обиды. Иногда это так переплетается, что трудно отграничить.

Но главная проблема состоит в отграничении оскорбления, словом от клеветы. В этом отношении и при клевете, и при оскорблении словом произносится некая информация, только в одном случае эта информация признается носящей клеветнический характер, а в другом – оскорбительный, но там и там человек произносит некие слова, не более того.

 Оскорбление словом и клевета – разница в следующем:

Клевета есть всегда ложь, информация при клевете всегда носит ложный характер, оклеветать человека – это значит оболгать, приписать ему те факты, которых в действительности не было.

Оскорбительная же информация может быть и правдой, это не обязательно ложь. Резонно при таких обстоятельствах задаться вопросом: если человек говорит правду, что же в этом оскорбительного, почему это считается преступлением? Потому что говорит он, может быть, и правду, но для изложения своих правдивых мыслей избирает такую непристойную, неприличную форму, которая задевает честь и достоинство другого человека. Может быть, и все знают, что этот человек очень и очень недалекого ума, но это ведь еще не основание, чтобы сказать: ну ты, дебил! При оскорблении как бы нарушается форма оскорбления. Или, например, человека называют «недоносок», и все знают, и он знает, что он недоношенный, семимесячный, но это еще не основание, чтобы его так называть.

Клеветник – всегда не прав. Оскорбитель – он может быть прав по существу, но не прав по форме. Он должен для изложения этой мысли использовать приемлемую, приличную, пристойную форму, не задевающую честь и достоинство другого человека.

Отсюда вытекает и другое отличие: непристойность, неприличность формы оскорбления, в то время как клевета внешне может выглядеть очень пристойно. Человек поднимается на трибуну, в смокинге, и очень изысканным языком что-то рассказывает, но в его словах нет ни грана правды, все, что он говорит, это клевета, это ложь. Оскорбление же всегда по форме непристойно: циничные жесты, уничижительные слова, обижающие другого человека.

Клевета всегда предполагает указание на какие-то факты, которые якобы имели место. Оскорбление не содержит в себе фактов. Оскорбление – это общая отрицательная оценка человека. Этот – свинья, тот – подонок и т.п.

Еще классики говорили: если я скажу, что некто украл серебряные ложки, это клевета, ибо это факт. Если же я скажу, что этот человек вор, это у него на лице написано, не называя никаких фактов слово «вор» звучит оскорбительно. Дается общая отрицательная оценка человека.

Изнасилование.

Def: Изнасилование – это совершение полового сношения с женщиной вопреки ее воле, в результате преодоления сопротивления с ее стороны или со стороны других лиц, путем применения физического или психического насилия, либо в результате использования ее беспомощного состояния.

Объектом рассматриваемого преступления является половая свобода взрослой женщины, свобода по своему усмотрению, без чьего-либо насилия и принуждения со стороны, решать вопросы своей интимной жизни.

Сфера интимных взаимоотношений между полами такова, что здесь почти нет предмета для регламентации, поэтому право и не вторгается в эту глубоко интимную, частную сферу жизни человека, за исключением одних ситуаций: право должно сказать свое веское слово тогда, когда эти отношения строятся на началах насилия и принуждения.

Объектом является половая свобода именно женщины. Стало быть, насильственные действия сексуального характера в отношении мужчины по статье 131 не квалифицируются. Вот вам пример элементарного грамматического толкования: слово «потерпевшая» в 131 статье женского рода.

Речь идет просто о половой свободе женщины, а не о целомудрии и непорочности, как это считалось в старом праве.

Еще в начале века считалось, что речь идет действительно о целомудрии. Поэтому считалось естественным, что не могло быть и речи об изнасиловании, когда насилие учинено в обстановке публичного разврата, в публичном доме. Не могла быть потерпевшей от изнасилования публичная женщина.

А если эта женщина подверглась насилию, когда она пришла к кому-то в гости, «не при исполнении служебных обязанностей», тогда, в принципе, могло быть вменено изнасилование. Это начало века. Но и сейчас такие факты достаточно актуальны.

И тут возникает вопрос. Если эта публичная женщина прибежит в милицию избитая и скажет: «я подверглась насилию», правильно ли ей сказать: «Какое насилие? Это твоя работа»? Нет, без всяких сомнений это может быть расценено как изнасилование. И публичная женщина обладает половой свободой, как и любая другая женщина. Эту свободу у нее никто не отнимает. Вот о чем идет речь. И даже если будут официальные публичные дома, владелец публичного дома не может ее принудить к этому. Он может ее выгнать, расторгнуть контракт, но не может заставить.

Если дальше продолжать эту мысль: а может ли быть потерпевшей от изнасилования собственная жена? Дореволюционные криминалисты однозначно говорили – нет. Половая жизнь – это конечная цель брака. Человек, вступающий в брак, не может ни предполагать, что в том числе в этом браке придется удовлетворять сексуальные потребности партнера. Стало быть, его свобода уже в чем-то ограничена, он не может претендовать на неприкосновенность.

Именно так решается этот вопрос в современном уголовном законодательстве США. Там сказано так: изнасилование, то есть насильственное половое сношение с женщиной, не являющейся женой. Так же решается этот вопрос в современном уголовном законодательстве ФРГ. Немцы не считают жену потерпевшей от изнасилования. Считается, что ее свобода ограничена. Муж вправе, в том числе прибегая к насилию, требовать удовлетворения сексуальных потребностей. И у нас уже сейчас есть ряд авторов, которые говорят: нам бы тоже неплохо точно так же решать этот вопрос.

А пока, и я убежден, что это решение абсолютно правильно, и жена – точно так же обладает половой свободой, ничем не отличаясь от других, незамужних женщин. Поэтому мужчины могут как угодно решать эту проблему – переходить на самообслуживание, обзаводиться любовницей, расторгать брак (достаточно веское основание для расторжения брака – сексуальные проблемы), но не брать силой. Для меня сама постановка вопроса о том, что жену можно изнасиловать и не нести за это ответственность, представляется достаточно дикой, и в этом отношении США и ФРГ нам не пример.

Надо понимать, что насилие насилию рознь. Дореволюционные криминалисты тоже считали, что провоцирующая роль женщины в изнасиловании достаточно велика. Строго говоря, ни у одного мужчины не хватит сил, чтобы помимо воли женщины совершить с ней совокупление. Это важный вопрос по поводу провоцирующего поведения. Есть такая наука виктимология – наука о жертве преступления, в том числе о жертве изнасилования, которая говорит о провоцирующей роли. Это важно и для квалификации. Бывает, что эта грань между насилием и ненасилием - очень зыбка. Часто бывает, что мужчина воспринимает слово женщины «Нет!», не как категорический отказ, а как предложение проявить некую настойчивость и действовать в том же направлении, как дань естественному чувству стыдливости, как нежелание выглядеть легко доступной. Вот такого рода ситуации, которые можно назвать не изнасилованием, а грубым домогательством. Ситуации грубого домогательства к изнасилованию все же не относятся, хотя грань достаточно зыбка.

Грань между этими вещами достаточно зыбка, но это на нижней планке изнасилования. А если подниматься на верхнюю планку и возвращаться к вопросу, можно ли вообще изнасиловать, то тут возможны такие случаи, когда просто взял полено, подошел, оглушил, в том числе и собственную жену, и дальше делай, что хочешь. Речь идет не о попытке преодолеть царапание, отталкивание. А если это где-то посередине, когда потерпевшая сопротивляется с помощью рук, ног, ногтей, зубов, то, как считают специалисты, почти невозможно мужчине достичь желаемого, ибо он обессилит и утратит потенцию ранее, чем все это преодолеет.

И только в отношении малолетних можно говорить о таком объекте изнасилования, как половая неприкосновенность. Они, действительно, неприкосновенны. Хотя эти вещи часто путают, говоря о половой неприкосновенности взрослой женщины. Законодатель четко говорит: оставьте в покое детей, которые и в физическом, и в психическом, и социальном смысле просто еще не готовы к этим отношениям, поэтому они неприкасаемы, в принципе.

Объективная сторона включает в себя 1) половое сношение, 2) насилие, физическое или психическое, либо использование беспомощного состояния. Должно быть и то, и другое: и половое сношение, и элемент насилия, либо использование беспомощного состояния.

Половое сношение. Исходя из того, кто является потерпевшей, совершенно однозначно из этого вытекает, что под половым сношением понимается физиологически естественное совокупление лиц противоположного пола.

Законодатель выделил все эти формы неестественных совокуплений, суррогатные формы удовлетворения половых потребностей, в отдельную статью 132, назвав ее «Насильственные действия сексуального характера». Поэтому все, что не подпадает под физиологически естественные совокупления, разумеется, если это на фоне насилия, все подпадает под 132 статью, а именно: и мужской гомосексуализм, и женский гомосексуализм, и другие суррогатные формы, имитирующие половое сношение. А в ст.131 предполагаются только гетеросексуальные, но не гомосексуальные и прочие связи.

Об отграничении насилия от грубого домогательства я уже сказал. А по использованию беспомощного состояния несколько слов стоит сказать. Отчасти мы эту тему освещали при убийстве. Беспомощность может быть физической - неспособность оказывать сопротивление, и психической – неспособность понимать происходящее в силу невменяемости, наркотического опьянения, каких-то других обстоятельств, психического заболевания и т.п.

Как всегда, не имеет значения, сам ли виновный привел потерпевшую в беспомощное состояние, или она оказалась в этом состоянии помимо его воли: сама напилась, сама укололась и т.д., а он просто этим воспользовался.

Применительно к беспомощности особые проблемы связаны с малолетними. Представьте себе, совершено половое сношение с 13-летней девочкой с ее добровольного согласия. Как это квалифицировать? Обычно говорят, что это добровольное половое сношение с лицом, не достигшим 14 лет, только за это и надо привлекать, с очень мягкой санкцией, но не за изнасилование. Тогда приходит понимание того, что согласие ребенка юридически иногда не имеет никакого значения, ибо ребенок не понимает смысла происходящего, на что он соглашается.

Так где же этот возрастной рубеж, после которого надо придавать значение согласию, а до которого то же согласие не имеет никакого значения? В судебной практике, по крайней мере, до недавних пор, считается, что таким рубежом является малолетний возраст, то есть до 14 лет, малолетство. Но вы скажите: насилия-то все равно нет. А для объективной стороны изнасилования нужно не только половое сношение, но и насилие. Но, напомню вам, что там может быть не только насилие, но и использование беспомощного состояния. Так вот, по общему правилу считается, что ребенок, находящийся в возрасте до 14 лет, находится в беспомощном состоянии вызванном самим фактом возраста. Он беспомощен, потому что мал, не понимает многого, не знает и т.д. Поэтому даже при отсутствии внешних признаков насилия, когда вроде бы ребенок сам согласился, можно сказать, что виновный воспользовался ее беспомощностью, неосведомленностью, глупостью, неразумностью, и по сути дела изнасиловал, хотя сама потерпевшая девочка не понимала, что ее насилуют.

Но я неслучайно сказал «по общему правилу». Стало быть, исключения могут быть. 13-летняя девочка. Перед нами человек достаточно осведомленный и имеющий опыт половой жизни, чтобы говорить, что никакого изнасилования и использования беспомощного состояния здесь нет. Единственное, о чем можно говорить, - половое сношение с лицом, не достигшим 14 лет. Все-таки до 14 лет, в силу детства, они считаются неприкосновенными, согласны они или не согласны.

Оконченным изнасилованием следует считать не с момента окончания полового акта в физиологическом смысле этого слова, а с момента начала полового сношения. А коль речь идет о самом начале полового сношения, то для признания содеянного не только не требуется семяизвержение, но даже может не требоваться лишение девственности. Потерпевшая остается не лишенной девственной плевы, и в то же время потерпевшей от изнасилования. Поэтому дефлорации не требуется, чтобы признать изнасилование оконченным.

С субъективной стороны здесь говорить не о чем.

Некоторые квалифицированные виды изнасилования. Многие из них не несут в себе никакой новой информации. Обратите только внимание на изнасилование группой лиц. Сложность объективной стороны диктует тот вывод, что в группу лиц могут входить как мужчина, так и женщина. Один выполняет одну часть объективной стороны, другой другую. Оба признаются соисполнителями. Как женщина может быть соисполнителем? Она по природе не способна к естественному совокуплению с женщиной же. Но объективная сторона изнасилования такова, что и насилие тоже элемент объективной стороны, поэтому она становится соисполнителем.

Впрочем, надо иметь в виду, что юридическая логика несколько иная, чем биологическая, поэтому женщина может быть признана и единственным исполнителем изнасилования в случаях посредственного причинения, когда она натравливает на потерпевшую, а такие случаи в практике бывают, так мстят своим подругам, натравливает невменяемого, не способного нести уголовную ответственность, и он совершает совокупление. В данном случае единственным исполнителем изнасилования будет признана женщина, в руках которой этот невменяемый не более, чем орудие, не личность правосубъектная, способная нести уголовную, а орудие, ничем не отличающееся от других орудий, от палки, от камня, от ножа. Мы же не нож судим, а того, чьи руки его держали. И здесь точно так же, судить будут не невменяемого, не душевнобольного, а того, кто его натравил, вот эту женщину.

Насильственные действия сексуального характера.

Статья в УК предусматривает ответственность за любые действия сексуального характера, совершенные с применением насилия, угроз насилием или с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей).

Состав преступления, предусмотренный ст. 132 УК, охватывает насильственное мужеложство и лесбиянство, а также любые насильственные действия мужчины по отношению к женщине, совершенные с целью удовлетворения половой потребности, но не в форме полового сношения (например, различные формы имитации полового акта, обнажения тела женщины и проникновение рукой в ее половые органы и т.д.). По этой же статье должны квалифицироваться действия женщин, насильственно совершающих половой акт или иные сексуальные действия с мужчиной. Поэтому потерпевшими от рассматриваемых преступных действий могут быть как женщины, так и мужчины. Насилие, угрозы и беспомощное состояние потерпевших понимаются так же, как и при изнасиловании.

Субъектом данного преступления может быть лицо как мужского (при мужеложстве или посягательствах на женщину), так и женского пола (при лесбиянстве или посягательствах на мужчину).

Субъективная сторона преступления характеризуется виной в форме прямого умысла. Виновный должен сознавать, что совершает сексуальные действия против или помимо воли потерпевшего (потерпевшей), путем подавления воли потерпевшего с применением физического насилия или угрозы его применения, или с использованием беспомощного состояния потерпевшего, не способного оказать сопротивление или выразить свою волю, и желает удовлетворить свои сексуальные потребности таким образом.

Понуждение к действиям сексуального характера.

Чем она отличается от изнасилования? За словом «понуждение» кроется некое отсутствие добровольности, некая принудительность, и тем не менее это не изнасилование, ибо перечень способов понуждения строго ограничен.

1) шантаж, то есть запугивание угрозой разглашения сведений, позорящих, компрометирующих потерпевшую. Можно трактовать шире и добавить: или любой информации, которую потерпевший желает сохранить в тайне. Здесь нет физического или психического насилия, а есть желание сыграть на том, что либо ты уступаешь моим домогательствам, либо предаются огласке некие разоблачающие тебя обстоятельства.

2) угроза уничтожением и повреждением имущества.

3) использование материальной или иной зависимости.

 Иные виды зависимости – это, в первую очередь, служебная зависимость, это учебная зависимость, зависимость ученика от учителя, зависимость спортсмена от тренера и т.д. Но все-таки эта зависимость должна носить достаточно жесткий, постоянный характер, который ставит человека как бы в состояние крайней необходимости, вынужденности уступления домогательствам. А то иногда потерпевшие начинают злоупотреблять этим. А еще часто эту зависимость часто путают с тем, что правильно было бы назвать обольщением, когда обещают блага какие-то – повышение в должности и т.д. Одно дело сказать: либо уступаешь мне, либо уволю. А другое дело сказать: уступишь мне, станешь начальником отдела, диссертацию можно защитить и прочее. Обольщение – это тоже не способ совершения данного преступления, это вообще не преступление, это вопрос чисто личной доверчивости: верить ли словам человека, который обещает золотые горы, если его потребности будут удовлетворены, или не верить.

Кстати, возвращаясь к изнасилованию, там есть применение силы, использование беспомощного состояния, но там нет обмана. Поэтому, когда прибегают к обману, что-то обещая взамен какие-то блага, обещая даже просто жениться, все эти действия не имеют никакого отношения к уголовному праву. Имущественный обман – имеет, это мошенничество. Сексуальное мошенничество – уголовное право в это не вторгается.

Развратные действия.

Данное преступление посягает на нормальное физическое и психическое развитие и нравственное формирование личности несовершеннолетних.

Объективная сторона преступления выражается в совершении действий, способных вызывать половое возбуждение у несовершеннолетних мальчика или девочки, пробудить у них нездоровый сексуальный интерес и тем самым нарушить нормальное развитие ребенка или подростка.

Развратные действия могут быть физическими (обнажение половых органов несовершеннолетнего, прикосновение к ним, обнажение половых органов виновного, совершение различных непристойных действий). Эти действия должны совершаться без применения насилия.

Развратные действия могут носить интеллектуальный характер (демонстрация порнографических предметов, ведение циничных разговоров на сексуальные темы, демонстрация порнографических фильмов и магнитофонных записей такого же характера).

Субъектом преступления может быть лицо как мужского, так и женского пола, достигшее 18-летнего возраста.

При решении вопроса об уголовной ответственности лиц, достигших совершеннолетия, за развратные действия в отношении малолетних необходимо учитывать, что закон в указанных случаях направлен на охрану нормального развития несовершеннолетних обоего пола. Исходя из этого, суд должен в каждом конкретном случае подходить строго дифференцированно к решению вопроса об ответственности и мере наказания виновного, учитывая возраст обоих несовершеннолетних, данные, характеризующие их личность, степень тяжести наступивших последствий.

 Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом на совершение действий развратного характера. Виновный должен осознавать, что лицо, в отношении которого он совершает развратные действия, не достигло 16-летнего возраста.

Мотивы преступления могут быть любыми (удовлетворение своих половых потребностей, возбуждение у малолетнего извращенного интереса к половым отношениям, подготовка малолетнего для последующего вовлечения в сексуальные отношения и т.д.).

Нарушение неприкосновенности частной жизни.

Данная статья призвана обеспечивать защиту информации о частной жизни, т.е. конституционного права каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Этому корреспондирует закрепленный в конституции запрет собирать и хранить, использовать и распространять информацию о частной жизни лица без его согласия.

Потерпевшим является любой человек, информация о частной жизни которого распространяется.

Частная жизнь – это та сфера, которая находится за пределами служебной и общественной деятельности человека, - семейная жизнь, отношения с другими людьми, имущественное положение и др. Решение какие сведения являются личной или семейной тайной, является прерогативой лица, заинтересованного в их неразглашении.

Незаконное собирание может производиться любым способом. Например, хищение предметов – носителей сведений о личной, семейной жизни (фото, документы и т.д.), копирование их, подслушивание, подглядывание и т.д.

Незаконное распространение – доведения до сведения хотя бы донного лица. Незаконными данные действия могут быть, когда они совершаются без согласия лица, которого они касаются, или без предусмотренных законом оснований.

Преступление считается оконченным с момента начала собирания или распространения сведений.

Совершается с прямым умыслом.

Субъект – лицо, достигшее 16 лет.

Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений.

Посягает не предусмотренное Конституцией право человека на тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений.

Потерпевшим является любое лицо, чье право нарушено. Для ответственности не требуется, чтобы переписка, телефонные переговоры, почтовые, телеграфные или иные сообщения содержали личную или семейную тайну. Преступление выражается в ознакомлении с содержанием, в незаконном придании огласке данного сообщения. Список не исчерпывается (также факс, телетайп и т.д.).

Ч.3 ст. 138 УК предусматривает самостоятельный состав преступления, заключающийся в нарушении установленного законом, иными нормативными актами порядка производства, приобретения, сбыта указанных средств. Производство – изготовление, как промышленное, так и кустарное. Сбыт – передача другому лицу (хотя бы одному). Приобретение – завладение ими. Преступление окончено с момента совершения любого из данных действий. Вина по ст. 138 – только прямой умысел. Субъект – с 16 лет.

Нарушение неприкосновенности жилища.

Цель – защита конституционного права на неприкосновенность жилища. К РФ гласит, что никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных ФЗ или на основании судебного решения.

Потерпевший – любой лицо, право на неприкосновенность жилища которого нарушено, а по ч.2 – также лицо, в отношении которого применялось насилие.

Считается оконченным с момента незаконного проникновения в жилище. Способ не конкретизирован. Проникновение может иметь место как во время проживающих там лиц или других лиц (гости, напр.) или в их отсутствие, может быть как открытым, так и тайным.

Если лицо проникает в жилище, чтобы совершить хищение (ст. 158, 161, 162), то оно не будет отдельно отвечать за проникновение, т.к. оно уже предусмотрено частями указанных статей.

Совершается с прямым умыслом.

Субъект с 16-ти лет.

Нарушение правил охраны труда.

Охраняет конституционное право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены. Путем защиты данного права охраняется и здоровье (ч.1) и жизнь (ч.2) работника.

Потерпевший – лицо, исполняющее трудовые обязанности на предприятии, в учреждении, в организации, независимо от форм собственности.

Преступление считается оконченным с момента наступления последствий, указанных в ч.ч. 1и 2, находящихся в причинной связи с нарушением правил охраны труда. Необходимо установить, какие именно правила охраны труда были нарушены, и какими актами они устанавливаются. Напр., с работником не был проведен инструктаж по технике безопасности.

Данное преступление является только неосторожным. Субъект – лицо, достигшее 16-ти лет, работающее на предприятии и в учреждении, в организации, независимо от форм собственности, на которое возложена обязанность по соблюдению правил охраны труда.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления.

 Декларация прав ребенка (20 ноября 1959 года) гласит, что ребенку законом и другими средствами должна быть обеспечена специальная защита и предоставлены возможности и благоприятные условия, которые позволяли бы ему развиваться физически, умственно, нравственно, духовно и в социальном отношении здоровым и нормальным путем и в условиях свободы и достоинства. При издании с этой целью законов главным соображением должно быть наилучшее обеспечение интересов ребенка.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления образует состав преступления, если такое вовлечение осуществлялось путем обещаний, обмана, угроз или иным способом лицом, не достигшим 16-летнего возраста.

Объектом преступления являются условия нормального развития и правильного нравственного воспитания несовершеннолетнего.

Объективная сторона – вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, то есть в действиях, направленных на возбуждение у несовершеннолетнего желания участвовать в совершении одного или нескольких преступлений. Эти действия виновного могут быть сопряжены с применением психического или физического воздействия (обещания, обман, угрозы, уверения в безнаказанности, подкуп, возбуждение чувства зависти и т.д.) Характер преступления, а также роль на которую он готовится организатором значения не имеют.

Преступление считается оконченным с момента действий, направленных на вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, вне зависимости от того, совершил ли он преступление (ПП ВС от14.02.00). В тех случаях, когда, несмотря на указанное воздействие, взрослому не удалось вызвать указанного желания, действия виновного будут квалифицироваться как покушение.

Если же несовершеннолетний преступление совершил, то виновный несет ответственность по совокупности ст. 150 и за подстрекательство. Если несовершеннолетний в силу возраста или невменяемости ответственности не подлежит, то лицо, вовлекшее такого несовершеннолетнего в совершение преступления, в силу ч.2 ст.33 УК несет ответственность за содеянное как исполнитель плюс его действия подлежат квалификации и по ст.150.

С субъективной стороны данное преступление характеризуется только прямым умыслом.

Субъект – только лицо, достигшее 16-ти лет.

В ч.2 содержится квалифицирующий признак – субъект преступления специальный, то есть виновный по отношению к вовлекаемому несовершеннолетнему является не посторонним, а лицом, на котором лежит юридическая обязанность по воспитанию подростка, что и повышает общественную опасность деяния.

Ч.3 содержит еще один квалифицирующий признак (с применением насилия или угрозой его применения): данный признак относится к стороне объективной и налицо тогда, когда вовлечение сопряжено с насилием (побои, угроза побоями и т.д.) При этом реальные повреждения надо квалифицировать по совокупности.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий.

В соответствии с ч.1. уголовная ответственность наступает за вовлечение несовершеннолетнего в а) систематическое употребление спиртных напитков, одурманивающих веществ, б) в занятие бродяжничеством или попрошайничеством.

Действия взрослого, направленные на вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков. Действия могут быть совершены различными способами (уговоры, обещания принять участие в интересной компании и др.), однако все они направлены на возбуждение у несовершеннолетнего постоянного желания к употреблению спиртных напитков. Преступление признается оконченным независимо от того, совершил ли подросток под влиянием алкоголя преступление или другие антиобщественные действия, наступили или не наступили для него какие-либо последствия.

Другой формой совершения этого преступления является вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление одурманивающих веществ, под которыми имеются в виду лекарственные препараты (димедрол, эфедрин, триоксазин и др.) и химические вещества хозяйственно-бытового назначения, в частности фосфорорганические соединения, растворители, пестициды и токсические вещества. Их употребление оказывает своеобразное влияние на эмоционально-нервную и психическую сферу человека как худший заменитель (суррогат) наркотиков. Употребление подростком одурманивающих веществ создает непосредственную реальную угрозу его физическому, психическому и нравственному здоровью как необходимым условиям формирования достойной личности.

 Еще одной формой преступления закон считает вовлечение несовершеннолетнего в занятие бродяжничеством или попрошайничеством. Оно представляет собой действия взрослого, направленные на приобщение к кочевому, бездомному образу жизни и систематическому выпрашиванию у посторонних лиц денег, продуктов, одежды, спиртного, сигарет и т д. Эти действия совершаются, как правило, в целях паразитического существования взрослого за счет средств, добываемых несовершеннолетним.

С субъективной стороны преступление, предусмотренное ст. 151 УК, во всех формах характеризуется прямым умыслом. Если лицо объективно способствовало этому, но не имело намерений вовлечь несовершеннолетнего в антиобщественную деятельность, формы которой перечислены в ст. 151 УК, в его действиях нет состава преступления, предусмотренного этой статьей. Преступление, предусмотренное ст. 151 УК, чаще всего совершается по корыстным мотивам.

Субъектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 151 УК, может быть любой человек, достигший 18-летнего возраста.

Квалифицированным видом данного преступления является вовлечение несовершеннолетнего в антиобщественное поведение, совершенное родителем, педагогом или иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего (ч. 2 ст. 151 УК).

Особо квалифицированный состав данного преступления образуется, если вовлечение несовершеннолетнего в антиобщественное поведение совершено с применением насилия или угрозой его применения. Этот признак имеет то же содержание, что и в ч. 3 ст. 150 УК.

Согласно данной статье не подлежит уголовной ответственности родитель, который вовлек в занятие бродяжничеством своего ребенка в силу безвыходного положения, когда бродяжничество стало единственным способом поддержания жизни. В действиях такого родителя состав преступления отсутствует.

Кража.

Очевидно, что собственность составляет экономическую основу, фундамент существования любого общества, является одним из фундаментальнейших прав, которому нашлось место даже в Всеобщей декларации прав человека - право каждого быть собственником. Не обязательно частная собственность; почему-то, когда говорят о собственности, нынче всё непременно к частной сводят; вовсе не обязательно частная. И на правах общей собственности, общественной, совместной, государственной - это тоже право быть сопричастным к сообществу, в котором ты находишься.

Можно разные критерии положить в основание деления преступлений против собственности на различные подгруппы, но если исходить из привычного и понятного нам, юристам, гражданско-правового тезиса о триаде правомочий собственника - владение, пользование и распоряжение, то подоплека этой классификации должна быть примерно такой.

1) Преступник отрицает право собственности как таковое, пытаясь поставить себя на место собственника; т.е. отвергает все правомочия собственника - он сам хочет и владеть, и пользоваться, и распоряжаться этим имуществом безраздельно, словно он является его собственником.

2) Преступник вовлекает в свой хозяйственный оборот какое-то чужое имущество, не ставя право собственности под сомнение. Он может пользоваться чужим имуществом, извлекая из этого соответствующую материальную выгоду, но право собственности как таковое он за надлежащим собственником признает, не отрицает его. Т.е., по сути дела, он незаконно пользуется чужим имуществом, незаконно владеет им, не претендуя на то, чтобы им распорядиться как собственник и т.д.

 В конечном счете, следующим образом можно сгруппировать преступления против собственности.

1)Хищение (ст. 158-162 и к ним же примыкает статья 164). Для этой группы преступлений как раз характерно полное отрицание права собственности, посягательство на все три правомочия одновременно.

2) Иные корыстные преступления против собственности, не содержащие признаков хищения. Это ст. 163, 165- 166.

3) Преступления против собственности, не связанные с извлечением имущественной выгоды. Этим она отличается от двух предыдущих: хищения, естественно, всегда связаны; вторая группа, я говорил, они хотя и не содержат признаков хищения, но тоже являются корыстными, направленными на получение какой-то материальной выгоды, а третья группа предполагает посягательства, которые не связаны с извлечением материальной выгоды. Это статьи 167 и 168.

Понятия и признаки хищения.

Законодательная дефиниция хищения дана в примечании к статье 158- это "противоправное, безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или другому владельцу этого имущества".

Исходя из этого определения, можно выделить объективные и субъективные признаки хищения.

Объективные признаки хищения:

1) незаконное и безвозмездное изъятие имущества из владения собственника или иного лица (я бы для краткости сказал - из чьего-либо владения), совершаемое указанными в законе способами (это важно, потому что круг этих способов является исчерпывающим и никакому расширительному толкованию не подлежит);

2) обращение его (изъятого имущества, о котором говорилось в первом пункте) в пользу виновного или других лиц;

3) причинение тем самым собственнику или владельцу реального положительного ущерба (материального ущерба)

4) причинная связь между изъятием и наступившим материальным ущербом.

Субъективные признаки, их два (обязательных два): прямой умысел и корыстная цель.

Объект и предмет хищения.

Если исходить из соответствующей трактовки (хотя сейчас есть и другие понимания объекта), объектом являются общественные отношения по поводу имущества, юридически выражающиеся в соответствующих правомочиях собственника (т.е. в правомочиях собственника владеть, пользоваться и распоряжаться этим имуществом) и в обязанности других лиц не препятствовать ему в этом. Это и есть объект как собственность. А собственность - это те взаимоотношения между людьми, которые нарушаются соответствующими преступлениями. Это как раз понятно применительно к преступлениям против собственности, что если исходить из того, что объектом всегда является то, чему преступление причиняет вред, то надо ли доказывать, что этим бумажкам, которые извлекаются из кошелька, вор никакого вреда не причиняет, как и машине, которой, строго говоря, все равно, в чьих она руках.

Специфика некоторых хищений такова, что они посягают не только на собственность, но и на личность собственника - это насильственный грабеж - 161-я и разбой - 162-я. Т.е. надо иметь в виду, что эти преступления являются двуобъектными, коль скоро они связаны не только с завладением чужим имуществом, но и завладением таким способом, который предполагает насилие в отношении собственника.

Если изъятие чужого имущества, его похищение связано с уничтожением или повреждением другого имущества (не являющегося предметом хищения), то содеянное всегда квалифицируется по совокупности. Я имею в виду разбитую витрину, сломанную дверь, взломанный сейф и массу ситуаций, когда, скажем, с мясом вырывают какой-то блок из того же компьютера, повреждая в целом компьютер, и т.д. Здесь всегда по совокупности - хищение и соответственно 167-я или 168-я (эти статьи как раз и предусматривают ответственность не за хищение, а за уничтожение или повреждение чужого имущества, соответственно за неосторожное или умышленное).

Это обстоятельство дает возможность выйти на тезис о том, что здесь может появиться второй, дополнительный объект: если поврежденное или уничтоженное имущество в результате хищения может отражаться на другой группе общественных отношений (например, на безопасности движения, эксплуатации транспорта), то содеянное тоже квалифицируется по совокупности - хищение и статья 267 (она называется "Приведение в негодность путей сообщения или транспортных средств"). Речь идет, как вы догадываетесь, о тех ситуациях, когда так называемые "металлисты" в поисках цветного металла могут раскурочить стрелочный перевод и т.п. Здесь, с одной стороны, происходит изъятие какого-то имущества, а, с другой стороны, имущество изымается из таких устройств, которые напрямую сопряжены с проблемами безопасного функционирования транспорта. А есть соответствующая глава "Транспортные преступления", как раз и предполагающая ответственность за повреждение путей сообщения, транспортных средств, средств связи, сигнализации, что может привести к катастрофам, крушениям поездов и т.д. Перед нами пример идеальной совокупности: одним действием, извлекая какую-нибудь медьсодержащую шину из стрелочного перевода, человек совершает сразу два преступления - он похищает чужое имущество и ставит под угрозу безопасное функционирование транспорта.

Это надо иметь в виду, что хищение бывает часто сопряжено с возможностью квалификации по совокупности.

Предметом хищения является, в отличие от собственности как объекта, имущество. Имущество, во всяком случае, в уголовном праве, как предмет хищения принято характеризовать с трех сторон.

1) Со стороны физической имущество должно обладать телесной природой, так условно скажем, т.е. должно быть доступно чувственному осязанию, имея вес, объем, размер и т.д., а уж совсем просто - должно быть тем телом, чувственно осязаемым, которое можно взять в руки, потрогать, понюхать, если угодно, полизать, кому хочется, и т.д. Это важно для того, чтобы отграничить имущественные хищения от посягательств на интеллектуальную собственность. В этом смысле не может быть предметом хищения, скажем, информация. Авторские права и вообще интеллектуальная собственность, конечно, тоже носят имущественный характер, бесспорно имущественный; это, собственно говоря, и сближает их с хищениями и позволяет заострять внимание на отграничении, поскольку и то и другое связано с имуществом. Это свойство информации: одна и та же информация может быть в разных местах в одно и то же время, и с этой точки зрения она не может быть предметом хищения.

Говоря о физической, телесной природе предмета хищения, стоит отметить вопрос о таких достаточно специфических вещах, которые, с одной стороны, вроде бы осязать можно, особенно если сунуть палец в розетку, а с другой стороны - это нечто... Я имею в виду электроэнергию. В разных странах по-разному решается этот вопрос. Голландия, США, Франция считают возможным квалифицировать содеянное как хищение электроэнергии. Германия нет. У нас тоже в разное время по-разному решался этот вопрос. Сейчас наши криминалисты и практика считают, что электроэнергия не может быть предметом хищения. Электроэнергия обладает и таким свойством: ее невозможно накапливать, как тушенку, ее производство неотрывно от энергетических мощностей и от самого процесса потребления, ибо если нет потребления (если вы лампочку выключили), нет и движения электронов по проводнику.

2) Со стороны экономической. Имущество образуют те предметы, которые перестали быть частью природы, т.е. извлечены из естественного состояния с затратами человеческого труда. Или, по крайней мере, обособлены в природе, хотя и в естественном состоянии, но обособлены как элементы товарного производства. Этот общественно-необходимый труд, который затрачивается на извлечение из естественного состояния будущих предметов хищения, придает предмету хищения такое неотъемлемое свойство, как стоимость (стоимость и определяется затратами труда на изготовление, производство тех или иных вещей) и, соответственно, вовлеченность в гражданский оборот в качестве материальных ценностей. Этот экономический признак предмета хищения позволяет отграничивать такие преступления от экологических преступлений, от преступлений против природы. Экологическим преступлениям посвящена отдельная глава в особенной части УК. Скажем, есть то, что принято называть дарами природы - лес, звери, птицы и т.д., даже грибы и ягоды. Грибы произрастают не потому, что в них вложен человеческий труд, а потому, что есть такой феномен, как естественное плодородие почвы, солнечная энергия, дождь.

3) Со стороны юридической, имущество должно быть, во-первых, как правило, движимым. В законодательстве некоторых стран специально оговаривается - хищение движимого имущество (как, например, в УК Испании, других стран); у нас такой оговорки нет, и правильно: если абстрактно говорить, можно похитить как движимое, так и недвижимое имущество. Но все же - как правило - именно движимое.

Недвижимое имущество ограничено в хищениях по способам - его невозможно украсть, невозможно похитить путем грабежа или разбоя. Невозможно украсть земельный участок. А как можно похитить этот земельный участок? В первую очередь, наверное, посредством каких-то мошеннических действий. Можно, допустим, подделать завещание таким образом, что согласно этому фальсифицированному завещанию участок отойдет вам; можно дарственную подделать; можно вообще представить фальсифицированные документы, подтверждающие якобы ваше право собственности на данную недвижимость; можно силой принудить к выдаче генеральной доверенности и т.д. Но невозможно украсть, невозможно похитить посредством разбойного нападения, скажем, дом.

Поэтому констатируем то, что здесь есть ограничения по способам в отношении недвижимого имущества.

Во-вторых, с юридической точки зрения (кроме того, что, как правило, имущество должно быть движимым), имущество должно быть не изъятым из гражданского оборота. Опять-таки по общему правилу предметами хищения являются вещи, находящиеся в свободном гражданском обороте. Если предметы либо ограничены в обороте, либо полностью изъяты из оборота, они чаще всего перестают быть предметами хищения. Наркотические средства, сильнодействующие, психотропные, ядовитые вещества, оружие, радиоактивные материалы и т.д. На этот счет существует масса других статей. Например, статья 221 - хищение радиоактивных материалов, 226 - хищение материалов и оборудования, которые могут быть использованы при изготовлении оружия массового поражения, 229 - хищение наркотических или психотропных веществ, 325 - хищение документов, штампов, печатей, бланков и т.д. (тех же личных документов, скажем, паспорта).

В третьих, со стороны юридической, имущество должно быть чужим, т.е. находящимся в обладании другого лица и не принадлежащим на праве собственности виновному, похитителю.

Вообще говоря, для признания имущества чужим вовсе не требуется, чтобы на момент изъятия оно находилось у собственника. Собственник может и заложить имущество, он может сдать его внаем и т.д. Поэтому, изъято ли имущество у собственника, или у титульного владельца, или даже у того, кто вообще никаких прав на это имущество не имеет, суть от этого не меняется. С этой точки зрения, кража краденного есть тоже кража. И ничего парадоксального юристы в этом не видят. Дело не в том, чьи здесь права нарушены, дело в том, что для последующего вора, который у предыдущего вора дубинку крадет, все равно эта дубинка чужая; эти начала, на которых мы должны строить взаимоотношения, - есть мое и есть чужое, они и здесь должны соблюдаться, поэтому неважно, сколько раз перекрадывается одна и та же вещь, все равно квалификация остается неизменной и ничего, с точки зрения социальной и юридической логики, не меняется.

С точки зрения юридической совершить хищение у самого себя невозможно.

Вопрос о своем и чужом особую значимость приобретает, пожалуй, в родственных отношениях, где порой действительно сложно разобраться с тем, где мое, где чужое, кто у кого что взял; общая, совместная собственность - в этих взаимоотношениях и пр. Во французском УК есть такое понятие, как "родственный иммунитет". Они полагают, что такого рода конфликты между членами семьи, когда кто-то из них предъявляет претензии другому, что тот взял его (то есть, соответственно, чужое) имущество, рассматриваются исключительно в порядке гражданского судопроизводства. Гражданское судопроизводство распространяется не только на круг родственников, но и на свойственников, а этот круг еще шире. У нас такого иммунитета нет, стало быть, можно смело говорить, что с точки зрения нашего законодательства формально нет никаких препятствий в обвинении в хищении сына, совершившего его у отца, брата - у сестры и т.д. (если будут соответствующие доказательства, что это имущество является чужим и т.д.).

С точки зрения гражданско-правовой, имущество как предмет хищения можно подразделить на три группы: вещи, деньги и ценные бумаги. Как вы знаете, в гражданском праве есть и иные разновидности классификаций имущества, но они малоинтересны для уголовного права.

Что касается вещей, стоит только лишний раз напомнить о телесной, чувственно осязаемой, вещной природе. В этом смысле информация - не вещь, хотя тоже объект собственности.

Деньги особо классифицировать тоже нечего. Они могут быть предметом хищения в любом качестве, идет ли речь об отечественной валюте, об иностранной валюте. И электронные деньги - расчетные, кредитные карты - в этом смысле тоже могут быть предметом хищения. Разумеется, речь идет о деньгах, которые в настоящий момент находятся в обращении; деньги, вышедшие из обращения, составляющие предмет нумизматических коллекций и прочее, выступают уже не как деньги, а как вещи, как коллекционный вещный материал.

Ценные бумаги. С точки зрения уголовного права, интерес представляет только одна классификация ценных бумаг: подразделение ценных бумаг на предъявительские и именные. Это важно для уголовного права, ибо считается, что предметом хищений могут быть предъявительские ценные бумаги, которые обладают достаточно большой оборотоспособностью, способностью переходить от одного к другому по упрощенной процедуре, без выполнения каких-то особых формальностей и т.д.

Ордерные ценные бумаги как бы занимают двойственное положение. Если сделана передаточная надпись, согласно которой можно кому угодно далее, без особых затруднений, то, по сути дела, он приобретает роль предъявительской ценной бумаги и, с этой точки зрения, вполне может быть предметом хищения. Здесь надпись надписи рознь, надо смотреть конкретно.

А что касается завладения именными ценными бумагами, то само по себе оно не образует, во всяком случае, оконченного хищения, поскольку для реализации прав, которые кроются за этой ценной бумагой, необходимо предпринять еще некие дополнительные усилия.

Применительно к ценным бумагам, надо сказать, что, помимо так называемых классических ценных бумаг (хорошо известных вам по гражданскому праву - коносаменты, векселя, чеки, акции, облигации, ваучеры), есть еще и так называемые суррогатные ценные бумаги, или некие документы, похожие по своему статусу на ценные бумаги, хотя строго не упоминаемые в числе их разновидностей. Имеются в виду, например, талоны на горюче-смазочные материалы, единые проездные билеты и т.д. Они удостоверяют факт оплаты товара или услуги в определенной сфере, довольно узкой. Завладение такого рода суррогатными ценными бумагами также образует состав оконченного хищения.

А вот что касается завладения чистыми бланками разного рода билетов, то здесь варианты могут быть самыми различными. Представим, что человек завладел чистым бланком железнодорожного билета. Какая здесь квалификация возможна? Она зависит от его дальнейшего поведения. Предположим, он заполняет этот бланк, и сам осуществляет поездку - есть хищение? Нет хищения. Есть причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, но не хищение. Человек воспользовался транспортной услугой, а оплату не произвел; имущественный ущерб железной дороге причинил, а хищения нет.

Саму вещь-то похитил, спору нет, только цена этой вещи настолько ничтожна, если брать стоимость бумаги и типографской краски, которой что-то на этой бумаге нарисовано, это такие копейки, которые в размер никакого хищения не влезут; все-таки интерес представляет не сама по себе бумага.

Итак, продолжаю. Это один возможный вариант, но не хищение. Второй возможный вариант: заполнил - продал, реализовал. Что здесь? Мошенничество. Хищение? Да, но не билета, а тех денег, которые человек выложил за фальшивый билет, полагая, что он подлинный.

И третий вариант не исключен, когда человек под видом отказа от поездки сдает билет в кассу и получает за удержанием определенного процента в зависимости от времени сдачи билета соответствующую сумму. Хищение, но опять-таки не билета, а тех денег из кассы. И т.д., и т.п.

Поэтому сами по себе чистые бланки билетов, с этой точки зрения, предмета хищения не представляют. В отличие от единой проездной карточки. Она сама по себе уже дает возможность, поэтому, как бы человек ею ни распорядился, если он похищает на текущий месяц эту карточку, то по стоимости этой карточки ему и вменяется. В этом смысле карточки приравниваются к деньгам, как некий суррогат транспортных денег.

Наконец, категорично можно сказать, не являются предметом хищения документы имущественного характера, не являющиеся ценными бумагами. Речь идет о таких документах имущественного характера, как накладные, багажные квитанции, номерок гардероба и т.д. Само по себе хищение номерка не есть предмет хищения. Хотя по аналогии с бумагой можно сказать, что он ведь тоже чего-то стоит, там тоже есть кусок пластмассы или кусок металла и труд, затраченный на его изготовление. Но не номерок в данном случае выступает предметом хищения, а одежда, которую пытаются получить по этому номерку. Поэтому завладение номерком - это только приготовление к хищению, оконченным оно будет тогда, когда он будет предъявлен и по нему получена соответствующая одежда. А номерок здесь - не более чем средство совершения хищения (путем мошенничества в данной ситуации, когда человек выдает себя за собственника этой одежды). То же касается багажных квитанций и прочее - не образует хищения, а только приготовление к нему, которое будет окончено, когда удастся завладеть соответствующими вещами.

Объективная сторона хищения. Объективная сторона хищения предполагает прежде всего изъятие. Изъятие - это ключевое слово хищения, определяющее его суть, это самая важная характеристика хищения; хищение есть только там, где есть изъятие. Изъятие предполагает извлечение из фонда собственника чужого имущества и перевод его в свой фонд. Изъятие накладывает отпечаток и на характер ущерба. В результате изъятия всегда наступают прямые убытки, прямой положительный ущерб, уменьшение фонда собственника и эквивалентное увеличение фонда похитителя, на ту часть, на которую он изъял.

Стало быть, такая разновидность ущерба, как упущенная выгода к хищению никакого отношения не имеет. Она имеет совершенно другую природу происхождения.

Коль скоро хищение всегда есть изъятие, извлечение, выведение из обладания собственником какой-либо части его имущества (или всего имущества), то немаловажное значение приобретает вопрос о том, когда имущество попадает в фонд собственника и когда оно оттуда выбывает. Точно так же: если хищение есть изъятие из фонда собственника, то, естественно, когда имущество попадает в фонд и когда оно выбывает? Момент попадания имущества в фонд принципиально важен для того, чтобы отграничить хищение от причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (это 165-я статья - причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием).

Вы помните, что в гражданском праве есть первоначальные и производные способы приобретения права собственности; в данном случае - первоначальный. А вот вопросы оприходования, взвешивания, занесения в соответствующие реестры и т.д. - это, строго говоря, не вопросы гражданско-правовые, это вопросы бухгалтерские, вопросы учета, но не вопросы гражданского права; для признания этой вещи имуществом, находящимся в фонде собственника, это не имеет никакого значения. Особенно, когда речь идет о приобретении права собственности путем производным, по сделкам, по договорам.

Стало быть, здесь надо хорошо знать способы приобретения права собственности, момент возникновения права собственности. А тут ведь разные нюансы. Нюансы, связанные с приобретением права собственности на недвижимость, когда это возникает - то ли в момент нотариального удостоверения сделки, то ли в момент регистрации в ГБР, то ли еще как-то. Т.е. по отношению к разным сделкам моменты возникновения права собственности и попадания, соответственно, данного имущества в фонд собственника могут варьироваться, и, зная эти моменты по гражданскому законодательству, вы прекрасно можете ориентироваться в уголовном праве.

Но столь же важно и определение момента, когда имущество выбывает из фонда, с тем чтобы отграничить хищение от присвоения найденного или случайно оказавшегося, от присвоения клада, находки и т.д., т.е. от таких действий, когда человек завладевает имуществом, уже помимо его усилий выбывшим из фонда до него, потерянным, утраченным, ставшим бесхозным, безнадзорным и потому не находящимся в фонде.

Итак, ключевым является слово "изъятие", а двумя непременными признаками, характеризующими изъятие, являются следующие.

1) изъятие должно быть незаконным. Незаконность - вот первая характеристика изъятия; незаконность, предполагающая отсутствие у виновного какого-либо права на данное имущество. Это означает, что когда человек имеет право, хотя бы по той простой причине, что это имущество принадлежит ему на праве собственности, или пусть он даже добросовестно заблуждается, искренне предполагая наличие у себя такого права (даже если в действительности это предположение окажется неверным), то завладение таким имуществом не образует хищение. Если человек изымает свое или пусть даже чужое, но в ошибочном заблуждении относительно того, что у него есть какие-то права на это имущество. Раз здесь нет как раз того признака противоправности, предполагающего понимание виновным отсутствие каких-либо прав, так и субъективной стороны нет.

2) Второй непременный признак изъятия, кроме незаконности, - безвозмездность. Безвозмездность имеет место в тех случаях, когда изъятие производится без возмещения стоимости - деньгами, трудом либо эквивалентным имуществом. При частичном возмещении (хотя вопрос запутанный, нет твердой позиции) все-таки надо вменять в стоимость похищенного разницу между изъятым имуществом и предоставленным взамен. Если же предоставленное взамен имущество не представляет из себя никакой цены, тогда, наверное, надо по полной стоимости.

Способы изъятия.

Как вы помните, способ - это тоже элемент объективной стороны. Способы хищения исчерпывающим образом изложены в законе: кража, грабеж, разбой, присвоение, растрата, мошенничество. Вот те 6 способов, которыми только и может быть совершено хищение.

Далее, характеризуя объективную сторону, можно сказать, что все перечисленные составы хищений являются МАТЕРИАЛЬНЫМИ, за исключением разбоя (он окончен с момента нападения, безотносительно к тому, удастся завладеть имуществом в ходе этого нападения или нет; само нападение образует оконченный состав разбоя). Из этого само собой разумеется, что еще одним обязательным признаком хищения являются общественно-опасные последствия в виде того самого имущественного ущерба (раз составы материальные, без последствий они не могут быть - должен быть имущественный ущерб).

В последнее время приходилось сталкиваться с мнением, изложенным в литературе, что указание в примечании к статье 158, где и дается общее понятие хищения, на признак ущерба обязывает следствие и суд устанавливать этот признак, обращаясь к потерпевшей стороне, и, если потерпевший не считает, что ему причинен материальный ущерб, стало быть, нет и хищения, надо уголовное дело прекращать, нет всех признаков состава. Конечно, эта позиция неправильная. Отказ потерпевшего предъявлять какие-то имущественные претензии означает только то, что он либо по каким-то причинам не желает этого делать, либо хочет рассмотреть этот вопрос в порядке гражданского судопроизводства, подать гражданский иск. Сами по себе заявления потерпевшего никакого значения, с этой точки зрения, не имеют. Равно, как и возвращение имущества, никак не сказывается на квалификации; можно квалифицировать это как деятельное раскаяние, которое смягчает, безусловно, ответственность, но, кстати говоря, не освобождает. Потому, что в Общей части освобождение за примирением с потерпевшим вследствие деятельного раскаяния (когда преступление совершено впервые, виновный возместил ущерб, т.е. деятельным образом раскаялся) касается только преступлений небольшой тяжести; ни одно из хищений не относится к преступлениям небольшой тяжести! Так что ущерб оценивается сугубо объективно. Хотя есть один момент, где зависит от мнения потерпевшей стороны, но об этом несколько позднее.

Хищение считается оконченным с момента получения возможности пользоваться или распоряжаться изъятым имуществом. Стало быть, при отсутствии у субъекта такой возможности можно говорить только о покушении на хищение.

Более или менее понятные критерии относительно момента окончания разработаны только применительно к случаям, когда хищение происходит с охраняемых территорий, с территорий, имеющих систему контрольно-пропускных пунктов, проходных, если речь идет о предприятиях, и т.д. Здесь судебная практика однозначно стоит на позиции: если виновный намеревался распорядиться похищенным не выходя за пределы охраняемой территории и по своим свойствам это имущество таково, что им можно было распорядиться не выходя за охраняемую территорию, так вот с момента изъятия из соответствующего места хищение окончено.

Этот момент чрезвычайно важен для квалификации действий соучастников. В частности, охранников, осуществляющих охрану этой охраняемой территории.

Субъективные признаки хищения. Я уже называл, их два: прямой умысел и корыстная цель.

Умысел - это очевидно. Надо иметь в виду, что в жизни неосторожный захват чужого имущества возможен, не исключен. Бывает, люди уходят из гостей, надевая чужую шляпу, портфели можно перепутать. Но неосторожный захват имущества не образует преступления, вообще это не криминал. Хищение предполагает только умысел.

И обязательный признак хищения - корыстная цель. Стало быть, изъятие имущества с какими-то иными целями (с целью его уничтожить, руководствуясь, допустим, мотивом мести, из хулиганских побуждений) не является хищением. Корыстная цель трактуется достаточно широко. Корыстная цель налицо, если виновный стремился к обогащению а) лично себя, б) близких для него лиц, в материальном благополучии которых, в силу этой близости, он заинтересован (это не обязательно близкие родственники), улучшение благополучия которых равносильно собственному обогащению.

Это не хищение, это уничтожение чужого имущества, на этот счет есть статья 167. Ведь можно совершить уничтожение чужого имущества, не изымая его, на том месте, где оно находится (скажем, прийти и поджечь ларек). А можно забрать и уничтожить в каком-то месте, чтобы скрыть следы уничтожения и т.д. Потерпевший полагает, что у него вещь похищена, а на самом деле она не похищена, а изъята с целью уничтожить. Другая ситуация, когда человек совершает изъятие с корыстной целью, но потом обстановка складывается так, что он вынужден это уничтожить, чтобы скрыть факт совершенного хищения, скрыть следы преступления. Здесь - хищение; изначально это был корыстный умысел, но ситуация сложилась так, что пришлось избавляться. А в том случае умысел был изначально направлен на то, чтобы взять и уничтожить, взять, чтобы уничтожить; изъятие происходило именно с целью уничтожения, а не с корыстной целью.

Кража, статья 158.

Кража есть тайное изъятие чужого имущества. Тайным считается такое изъятие, которое осуществляется: 1) в отсутствии кого бы то ни было, 2) в присутствии каких-либо лиц, но незаметно для них, 3) в присутствии каких-либо лиц, наблюдающих изъятие (в отличие от второго варианта, где никто не замечает и не видит), но не понимающих смысла происходящего. Причины, в силу которых происходит это непонимание, могут быть самые разнообразные. Это и возраст; тот факт, что на глазах годовалого ребенка какой-то дядя пришел и унес какую-то вещь, не превращает это изъятие из кражи в грабеж - в открытую, нагло, по той простой причине, что ребенок вообще не понимает, что дядя вор или грабитель.

4) в присутствии каких-либо лиц, наблюдающих изъятие, понимающих (в отличие от предыдущего варианта) смысл происходящего, но не обнаруживающих свое присутствие. Т.е. эти лица наблюдают из-за угла, через щелку в заборе, или потерпевший притворяется спящим из соображений безопасности. Это все равно будет кража.

Подводя итог, тайность хищения определяется двумя признаками - объективным (наличие или отсутствие посторонних лиц) и субъективным (представление виновного о характере своих действий). Решающее значение для квалификации имеет субъективный критерий (исходя из того, что у нас субъективное вменение, т.е. вменение только в пределах вины). Поэтому даже в тех случаях, когда действия преступника наблюдались, правильно понимались, но он полагал, что его никто не видит), не видел, кто стоит за забором, или он искренне полагал, что хозяин продолжает по-прежнему спать), содеянное квалифицируется именно как кража - как тайное; на самом деле, оно тайным не было, оно было явным, оно было тайным только в его голове, так вот согласно его голове, его мере вины и квалифицируется содеянное как тайное.

Надо знать, конечно, и объективные предпосылки. Но решающим все же является субъективное представление.

Объективное выражается в наличии или отсутствии посторонних, поэтому немаловажно знать и то, что далеко не все лица могут быть признаны посторонними. С этой точки зрения, не являются посторонними лица, с которыми виновный связан родственными, дружескими или иными близкими отношениями. А коли так, несмотря на то что хищение совершается на их глазах, оно все равно остается тайным, ибо это не те посторонние глаза, которые превращают тайное хищение в явное, в открытое. Идут супруги, видят автомобиль пустой с приоткрытой дверцей, на заднем сидении лежит кожаная куртка. Муж забирает эту куртку. Она не вмешивается, не хочет пачкаться, она не соучастник, но она и не препятствует этому, она просто стоит в стороне и наблюдает, естественно, понимая, что происходит. Если такого рода характер взаимоотношений тех, кто присутствовал при хищении (сам не становясь соучастником, но и не препятствуя), от присутствия этих лиц содеянное не перестает быть тайным.

Вполне может статься так (и практика тому является подтверждением), что хищение начинается как тайное, но неожиданно для похитителя оказывается явным. Вопреки его расчетам возвращаются хозяева, вроде бы должные уехать на дачу. Другие лица могут появиться на месте изъятия имущества, путая все планы. Как квалифицировать такого рода ситуацию? Это опять-таки зависит от дальнейшего поведения виновного. Если он, заметив появление посторонних людей, прекращает изъятие, так всё и квалифицируется как покушение на кражу, неудачная попытка тайным образом завладеть имуществом, не доведенная до завершения. Если же, несмотря на появление этих лиц, он продолжает действия по изъятию имущества, игнорируя присутствие лиц, кража перерастает в грабеж, а иногда и в разбой. И такое понятие существует в уголовном праве, так и называется - перерастание кражи в грабеж или разбой. И квалифицируется всё соответственно как грабеж или разбой. Т.е. не надо здесь искусственно создавать совокупность, расчленять содеянное на два этапа: на первый этап, когда он пытался тайно завладеть имуществом, и вменять покушение на кражу, и второй этап, когда, уже поняв, что тайно не получится, он решил действовать в открытую, как соответственно разбой или грабеж. Нет, здесь один, менее тяжкий способ изъятия перерастает в другой, более тяжкий, и этот более тяжкий поглощает собой предыдущий этап. И все-таки это одно преступление, одно хищение, по окончательному результату квалифицируется либо как грабеж, либо как разбой.

Мошенничество.

Мошенничество.

Мошенничество. Понятие мошенничества дано в части первой статьи 159 УК, в которой говорится, что мошенничество есть приобретение чужого имущества или права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Объективную сторону его составляют два действия: изъятие (основное действие) и обман или злоупотребление доверием (как действие вспомогательное, обеспечивающее это изъятие). В этом - своеобразие мошенничества, отличающее его от всех иных форм хищения, оно состоит в том, что, будучи обманутым, будучи введенным в заблуждение, потерпевший как бы сам, по собственной воле отдает свое имущество. Конечно, подлинной воли тут нет, воля здесь фальсифицирована обманом или злоупотреблением доверия, здесь разрыв между волей и волеизъявлением.

Своеобразие мошенничества составляет внешне добровольный переход имущества под влиянием обмана или заблуждения, от потерпевшего, от собственника или титульного владельца к виновному. Внешне добровольный, но, естественно, по существу он таковым не является в силу рассогласования, дисгармонии между внутренней волей и внешним волеизъявлением.

Если говорить о способах мошенничества, коль скоро закон говорит об обмане и злоупотреблении доверием, то, исходя из этих соображений, можно выделить две разновидности мошенничества – мошенничество путем обмана, и мошенничество путем злоупотребления доверием.

Если характеризовать обман, то можно выделить две разновидности обмана:

- активный обман, сообщение заведомо ложных сведений, ложной информации,

- пассивный обман – умолчание о тех сведениях, о которых виновный обязан был сообщить.

Выделяются следующие разновидности обмана:

1) Обман в лице, когда человек выдает себя за того, кем он в действительности не является, представляется сотрудником фирмы, соответствующим должностным лицом, может показать фальшивое удостоверение сотрудника милиции, быть в форме и т.д.

2) Обман в предметах. На обмане в предметах работают кукольники («Кукла» – пачка нарезанной бумаги), когда человек под видом вроде бы денег на самом деле вручает пачку бумаги, под видом золотого колечка продает медное, под видом натуральной кожи, фирменного изделия продает в Жмеринке изготовленную вещь.

3) Обман в намерениях, когда человек получает какое-то имущество, декларируя свое намерение распорядиться им определенным образом, скажем, в интересах того, кто ему это имущество вручает. Хотя в действительности у него намерения простые – положить это себе в карман и исчезнуть. Никаких реальных шагов в осуществлении тех намерений, которые он декларирует, он заведомо не собирается предпринимать, поэтому это и называется обман в намерениях.

Есть еще ряд разновидностей обмана.

 Мошенничество как хищение путем обмана надо отличать от кражи с элементами обмана. Принципиальное отличие между ними сводится к тому, что при краже обман используется для облегчения доступа к имуществу. Когда человек, представляясь тем, кем он в действительности не является (это как раз обман в лице), скажем, работником почты, принесшим телеграмму, сантехником, работником, которому нужно проверить состояние газовых коммуникаций, и т.д., оказывается впущенным в квартиру. Поскольку сейчас много людей, которые достаточно недоверчивы, сразу дверь не открывают, он представляется кем-то, ему верят, его впускают в квартиру. Здесь обман, бесспорно, присутствует, но квалификация действий этого человека будет зависеть не оттого, что он обманул хозяина квартиры и тот его впустил, стало быть, это мошенничество, она будет зависеть от того, как он себя поведет, оказавшись путем обмана в квартире. Он может повести себя по-разному. Он может попросить хозяина принести воды, хозяин вышел на кухню, и он, воспользовавшись его отсутствием, стащил что-то из прихожей. Или, будучи впущенным в квартиру, он прибегает к насилию и завладевает имуществом. Дальнейшая квалификация может быть и по краже, и по грабежу, и по разбою, в зависимости от характера примененного насилия, хотя начиналось все с обмана.

Я начинал с того, что при краже обман используется для облегчения доступа к имуществу, для облегчения попадания на тот объект – в квартиру, хранилище, на склад, в помещение, где находится имущество. А при мошенничестве обман является непосредственной причиной перехода имущества от потерпевшего к виновному, то есть потерпевший сам и передает имущество, а тут его только впускает, но никакого имущества не передает. Вот принципиальное отличие мошенничества путем обмана от кражи с элементами обмана.

Что касается мошенничества путем злоупотребления доверием, то в основе такого рода мошенничества лежат доверительные отношения, складывающиеся, как правило, на базе гражданского права, трудового договора, контракта или каких-то еще легальных обстоятельств.

Мошенничество путем злоупотребления доверием надо отличать от доверчивости как черты характера. Доверие как элемент деловых взаимоотношений, в том числе и гражданско-правовых, и доверчивость как черта характера. Кредитные отношения разве не предполагают доверия? Кредо – это и есть доверие в переводе с латыни. Если говорить о доверчивости как черте характера, не будет мошенничеством ситуация, в которой работают брачные аферисты. Они знакомятся с женщинами, входят к ним в доверие (здесь как раз злоупотребление доверием) настолько, что женщина доверяет ключи, и в один «прекрасный» день она возвращается домой и не обнаруживает ни жениха, ни ценных вещей. Спрашивается, злоупотребил ли он доверием, есть ли здесь мошенничество? Нет, никакого отношения к мошенничеству эта ситуация не имеет. Никакого имущества она ему не вручала, она доверилась ему по-человечески, позволив пользоваться квартирой. Поэтому это обычная, банальная кража – тайно, в отсутствие собственника, которого не было дома.

Присвоение или растрата.

Присвоение – это противоправное обособление и удержание виновным вверенного ему чужого имущества и установления над ним незаконного владения.

Это определение и раскрывает специфику присвоения, отличающую его от других форм хищения. Она состоит в том, что предмет хищения, имущество, находится в законном обладании виновного, оно ему вверено.

Вверенным является такое имущество, если лицо является: 1) его фактическим обладателем 2) на определенном правовом основании 3) осуществляет в отношении имущества правомочия по распоряжению, управлению, доставке хранению и т.д. Передача имущества на такого рода основаниях означает, что оно вверено под отчет, с материальной ответственностью за его сохранность. Что предопределяет и субъект этого преступления – материально ответственное лицо, лицо, которому вверено имущество.

Факт вверения должен документально подтверждаться. Такого рода документами могут быть товарно-транспортные накладные, расписки, договор, приказ о назначении того или иного человека материально ответственным, доверенности, квитанции и иные документы.

Типичным примером такого вверения является ситуация, когда при перевозке грузов есть такая фигура, как экспедитор, и есть водитель, который осуществляет технические функции по управлению автомобилем, не более того. Иногда эти функции совпадают в одном лице: водитель – экспедитор, он не только осуществляет управление автомобилем, но он же является материально ответственным лицом, обязанным отчитываться по весу, количеству, качеству и прочим, отраженным в товарно-транспортной накладной, перевозимым грузам. Если в пути следования часть этого груза он реализует «налево», здесь можно говорить о присвоении или растрате.

Растрата - это противоправное и безвозмездное отчуждение или потребление (я бы эти два слова – отчуждение или потребление – объединил родовым словом издержание) вверенного виновному чужого имущества.

Растрата имеет много общего с присвоением, поэтому все, что я сказал о вверении и о необходимости его документального подтверждения, необходимости материальной ответственности субъекта, в равной мере имеет отношение к растрате. Свидетельством того, что эти два способа хищения очень между собой тесно связаны, является то, что законодатель не счел необходимым разнести их по разным статьям. Если каждому из остальных способов он отвел отдельную статью, то растрата и присвоение объединены в одну статью, что наводит некоторых на мысль, что речь идет в данном случае об одной форме хищения. Но надо иметь в виду, что присвоение и растрата – два разных способа хищения.

В чем отличие растраты от присвоения? Законное владение вверенным имуществом при растрате сразу же переходит в распоряжение, минуя незаконное владение.

А присвоение в том и состоит, что законное владение переходит в незаконное владение, чего нет при растрате. При растрате нет стадии, в течение которой виновный незаконно владеет имуществом.

Это принципиально важно подчеркнуть вот по каким соображениям. Очень часто, не видя нюансов между присвоением и растратой, практические работники в документах позволяют себе писать такие выражения: «виновный присвоил и растратил вверенное ему… и т.д.» С точки зрения обывателя, это не режет слух: присвоил, а потом растратил. Что тут нелогичного? А с точки зрения юридической, это полнейший абсурд. Получается, что он дважды совершил хищение одного и того же имущества, только сначала путем его присвоения, а потом путем растраты. По отношению к одному и тому же имуществу, в одном и том же эпизоде это совершенно невозможно. По отношению к разному имуществу это возможно. Часть вверенного имущества виновный присваивает, другую часть растрачивает.

Точно так же и здесь: если имущество присвоено, то дальнейшие действия по распоряжению им не требуют дальнейшей оценки, не надо дальше квалифицировать это как растрату. Вменять еще растрату – это искусственно создавать двойное хищение там, где на самом деле было одно хищение. С этой точки зрения, растрата невозможна, равно как и наоборот: если имущество растрачено, присваивать нечего. Надо всегда выбирать между присвоением и растратой.

С момента получения реальной возможности пользоваться и распоряжаться присвоение считается оконченным. Во всех хищениях, кроме разбоя, который является усеченным составом, как только у виновного появилась реальная возможность пользоваться и распоряжаться, так любое хищение окончено, за исключением разбоя, который считается оконченным с момента нападения.

Сами действия по распоряжению, а это и может быть похоже на растрату, лежат за пределами присвоения.

Для того чтобы еще раз подчеркнуть разницу, что здесь правомерное владение переходит в неправомерное владение, а при растрате имущество, проще говоря, исчезает, хотя это не стопроцентно корректный пример.

У этих форм хищения – присвоения и растраты – разные моменты окончания, и, стало быть, по-разному решается судьба лиц причастных к присвоению или растрате. Момент окончания хищения в тех случаях, когда оно совершается с охраняемых территорий, важен для определения судьбы охранника, и здесь тоже это важно для определения судьбы лиц, причастных к этому, в силу того, что в зависимости от этого по-разному решаются вопросы соучастия или отсутствия соучастия.

Пример. Прапорщик воинской части получил для части мясо, заведующий продовольственным складом части. А как раз в качестве материально ответственных лиц чаще всего и фигурируют завхозы, заведующие складами, экспедиторы. По приезде в часть прапорщик дал распоряжение солдатам часть мяса оставить в машине, а сам ушел домой. Утром пришел в часть, вызвал водителя, сели они на эту машину, где была оставлена часть мяса, выехали в город, договорились с одним из работников какого-то продовольственного магазина, и реализовали мясо через магазин, поделив выручку.

Возникает вопрос, что здесь произошло: присвоение или растрата? Похоже и на то, и на другое, произошло отчуждение мяса, реализация казенного, вверенного ему мяса. Если мы сочтем это присвоением, то присвоение окончено в тот момент, когда часть мяса была оставлена в машине по его распоряжению накануне вечером. Здесь законное владение перешло в незаконное владение. Он продолжал и дальше владеть этим мясом, но уже на незаконном основании, неправовом основании по той причине, что не было у него такого права - отдавать распоряжение не сгружать мясо полностью на склад. Это казенное мясо, оно должно было быть на складе. Стало быть, владельца магазина никак нельзя считать соучастником того, что произошло накануне вечером. Накануне вечером он еще не знал о существовании прапорщика и его мяса.

Если же произошла растрата, она окончена на следующий день. Директор магазина может стать соучастником растраты. Ведь при растрате преступником часто становится не только тот, кто отчуждает вверенное казенное имущество, а и тот, кто его приобретает, разумеется, если он знает, что это имущество казенное. Они заключают сделку, вступают в сговор, и тот, и другой понимают, что это не подлежит продаже. В этой ситуации, если признать растратой, директор становится соучастником растраты.

Конечно, имело место хищение, и оно было окончено в тот момент, когда часть мяса было оставлена в машине, и таким образом перешла из законного владения в незаконное. На этот момент присвоение было окончено, и дальнейшие действия с этим мясом нас абсолютно не интересуют для квалификации. Точно так же, как не представляет интереса для квалификации, что сделает вор с украденным. Хищение окончено, распоряжение похищенным лежит за пределами состава хищения.

Растратой этот случай был бы, если бы в пути следования в часть этот прапорщик вступил в сговор с владельцем магазина, и тут же часть мяса была бы сгружена и пущена в реализацию. Здесь, минуя стадию неправомерного владения, правомерное владение перетекло сразу в распоряжение, выразившееся в неправомерной реализации налево. В этой ситуации директор магазина стал бы соучастником растраты.

А в первом случае для директора магазина есть такая статья – приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем. Есть такое понятие – скупка краденого, хотя здесь это термин некорректный, потому что речь идет не только о краже, а о приобретении имущества, добытого любым преступным путем – кражи, мошенничества, грабежа, разбоя, поэтому человек, который приобретает такое имущество, тоже совершает преступление, но не становится соучастником. Хотя там есть разные ситуации, все зависит от того, обещаны ли эти действия заранее или не обещаны.

Грабеж.

Грабеж – это открытое хищение. Вывод об открытости базируется на двух критериях:

на объективном критерии - наличие или отсутствие очевидцев,

на субъективном критерии – восприятие самого виновного, который понимает, что его действия наблюдаемы, но, тем не менее, игнорирует это обстоятельство.

Вот игнорирование и объясняет, почему грабеж считается более опасной формой хищения, чем кража. И санкции за него более строгие, чем за кражу, за тайное изъятие.

Законодательство различает два вида грабежа: ненасильственный и насильственный.

Грабеж без насилия или ненасильственный грабеж типично предстает в таком виде: схватил и убежал. Такого рода ненасильственный грабеж позволяет мне остановиться еще на одном моменте, вызывающем споры и некоторое непонимание: относительно того, к какой разновидности грабежа – насильственного или ненасильственного – отнести то, что в практике принято называть «грабеж путем рывка». Речь идет о срывании шапок, вырывании дамских сумочек. При такого рода действиях какое-либо воздействие может оказываться на потерпевшего. Человек, стараясь удержать свою вещь, может упасть, поцарапаться и т.д. Вот здесь и возникает вопрос: надо ли это квалифицировать, как насильственный грабеж, по другой части статьи, с другой, более строгой санкцией? Считается по общему правилу, что здесь насилие не имеет перед собой цель непосредственного воздействия на потерпевшего. Насилие применяется постольку, поскольку надо неожиданно выхватить какое-то имущество. Поэтому грабеж путем рывка не относят к числу насильственного грабежа, за исключением тех случаев, которые и рывком-то трудно назвать. И когда вырывают серьги, повреждая мочки ушей, с силой стаскивают кольца, повреждая фаланги пальцев и т.д., это уже не рывок, не выхватывание неожиданное, а самое настоящее насилие. Такого рода действия, конечно, будут образовывать насильственный грабеж.

совершить хищение

Разбой.

В статье подробно дано понятие разбоя. Разбой – это нападение в целях хищения чужого имущества, совершенное с применением насилия, опасного для жизни и здоровья, либо с угрозой применения такого насилия.

По способу совершения – это наиболее опасная разновидность хищения, самая опасная и самая строго наказуемая, потому что разбой сопряжен не только с посягательствами на отношения собственности, но и с посягательством на личность самого собственника, коль скоро он всегда сопряжен с насилием, и, стало быть, это двуобъектное преступление. Этим объясняется то, что он занимает верхнюю ступеньку в иерархии по степени опасности.

Нападение представляет собой активное, неожиданное для потерпевшего, агрессивное действие, создающее реальную опасность немедленного и непосредственного применения насилия над личностью подвергшегося нападению. Вот так определяется в доктрине понятие нападения.

Если отталкиваться от такого понятия нападения, то весьма трудно считать нападением случаи, когда потерпевшему дают сильнодействующие, ядовитые, отравляющие, наркотические, психотропные и тому подобные одурманивающие вещества. Суть в том, что при такого рода обманном введении веществ с последующим завладением имуществом после того, как человек теряет сознание, также в практике, по крайней мере, эта практика сложилась после указаний Пленума Верховного суда, и вроде сейчас не меняется, также предлагается квалифицировать как разбой. Хотя разбой всегда предполагает нападение. Такого рода обманное введение дурманящих веществ тоже считать нападением крайне проблематично. Но, тем не менее, Верховный суд рекомендует в таких случаях квалифицировать содеянное как грабеж (здесь тоже проблема, потому что это открытое нападение, а что здесь открытого, если тайно подсыпал) или как разбой, в зависимости от силы воздействия подмешанных веществ, и в зависимости от того, какую угрозу для жизни они представляли и вред здоровью. А сила воздействия зависит от массы обстоятельств: и от дозы, здесь возможны передозировки даже со смертельным исходом, и от состояния организма конкретного человека, например какая-то сильнейшая аллергия, и от массы других обстоятельств.

Было предложение, и оно кажется довольно логичным, квалифицировать содеянное по совокупности. Дача одурманивающих веществ – как соответствующее преступление против здоровья, а, возможно, и жизни. А последующее изъятие имущества, когда потерпевший оказывается в бесчувственном состоянии, как кражу, как тайное изъятие. Примерно также, когда вытаскивают из карманов валяющегося на улице бесчувственного пьяного. Несмотря на кажущуюся логичность этой квалификации, Верховный суд стоит пока на иной позиции, и это надо знать.

 Отличие насильственного грабежа от разбоя. Это уточнение необходимо, поскольку разбой всегда предполагает насилие. Само нападение всегда таит в себе либо реальное насилие, либо потенциальную угрозу насилия, в то время как грабеж может быть как насильственный, так и безнасильственный. С этой точки зрения, отграничивать безнасильственный грабеж от разбоя – нет проблем. При безнасильственном грабеже никакого насилия по отношению к собственнику нет. А когда речь идет о насильственном грабеже, то он имеет действительно достаточно много общих точек соприкосновения с разбоем, в связи с чем и возникает необходимость четко отграничивать.

1) по характеру насилия. Для грабежа насилие является неопасным для жизни и здоровья, а для разбоя – опасным для жизни и здоровья. Это вытекает из текста статей, но понятно, что вы должны идти дальше текста. И, естественно, здесь возникнет вопрос, как определить, где критерий того, какое насилие является опасным, какое не является опасным. Водораздел между насилием опасным и неопасным проходит по 115 статье – легкий вред здоровью. Можно далее, расшифровывая эту мысль, сказать так: легкий вред здоровью (115) и все, что выше, насилие, опасное для жизни и здоровья, то есть насилие, характерное для разбоя. Поэтому не стоит думать так: если в разбое сказано, что насилие, опасное для жизни и здоровья, то это, конечно, только тяжкий вред здоровью, а не средний и тем более легкий. Но разве легкий вред здоровью не опасен для здоровья, не причиняет вреда здоровью? Поэтому и легкий вред здоровью, и средний, и тяжкий, и смерть, а в процессе разбойного нападения и смерть причиняется, все это охватывается понятием: насилие, опасное для жизни и здоровья. Стало быть на долю насильственного грабежа падает только такое насилие, которое даже легкого вреда здоровью не причиняет: это побои (влекущее, может быть, боль, но не несущее вреда здоровью), просто удержание, сбивание с ног, заламывание рук и другие действия, влекущие скоро проходящие последствия – синяки, ссадины и т.д. Это обстоятельство надо иметь ввиду.

Все, что я сказал касательно разграничения насилия, опасного и не опасного для жизни и здоровья, касается физического насилия. Но, как вы знаете, насилие может быть и психическим. Психическое насилие – это угроза немедленного причинения физического насилия. Разграничивать психическое насилие иногда гораздо более сложно, чем физическое. При физическом есть последствия, их можно с помощью медицины оценить, при психическом гораздо сложнее.

Наверное, ни у кого не вызовет сомнения, если требования передать имущество сопровождались угрозами.

Силы и возможности тех и других, степень вооруженности той и другой стороны и другие обстоятельства, которые позволяют судить о реальном соотношении сил.

2) по конструкции состава. Грабеж – материальный состав. Разбой – усеченный.

3) по моменту окончания. Грабеж окончен с момента завладения имуществом и появления реальной возможности пользоваться им и распоряжаться. А разбой окончен с момента нападения. Само нападение образует оконченный состав разбоя, независимо от того, будет оно эффективным или нет. Нападение состоялось – разбой окончен. Поэтому разговоры о том, что он ничего не успел взять, беспредметны, с этой точки зрения.

4) способ изъятия имущества. При грабеже он является открытым, а при разбое может быть как тайным, так и открытым. Тайный разбой – имеется в виду вероломное нападение на спящего, оглушающий удар сзади, когда человек не почувствует, что дальше происходило. А можно в открытую с ножом идти.

Виды хищений.

 Хищения делятся на формы в зависимости от способа изъятия имущества, от тех приемов, посредством которых изымается имущество (тайно, открыто, путем обмана и т.д.), а на виды хищения делятся в зависимости от стоимости похищенного, от ценности имущества, от размера хищения. Не стоит путать эти два вопроса формы хищения, способы завладения имуществом, и виды хищения – размер, стоимость похищенного.

Квалифицированные виды хищений.

В подавляющем большинстве случаев квалифицирующие признаки хищений совпадают применительно ко всем формам (кража, грабеж и т.д.), что позволяет мне говорить вообще, а не касаться конкретной формы хищения.

Во всех формах хищений есть такой вид как хищение по предварительному сговору лиц. Здесь имеется в виду количественный признак, как минимум два человека, причем обладающие всеми необходимыми признаками субъекта преступления. Потому что вы вполне можете встретиться в комментариях со старыми ссылками на старое постановление Пленума, когда считалось, что если хищение совершается группой лиц, из которых только одно лицо привлекается к уголовной ответственности, а остальные от нее освобождаются по тем или иным причинам (в силу невменяемости, в силу недостижения возраста уголовной ответственности), то содеянное все равно квалифицируется как хищение, совершенное группой лиц. На самом же деле сейчас можно более или менее твердо говорить, если отталкиваться от постановления Пленума Верховного суда РФ по делам о несовершеннолетних 2000 года, то можно сказать, что лица, не достигшие возраста уголовной ответственности, не могут являться участниками группы. Здесь имеет место так называемое посредственное подчинение, где взрослый в паре с подростком совершающий кражу, использует этого подростка, не достигшего возраста ответственности, как орудие совершения преступления, он не субъект. Единственным исполнителем будет взрослый, и никакого группового хищения соответственно нет, потому что нет группы субъектов, наделенных всеми признаками.

А если речь идет о специальном субъекте, который имеет место по отношению к присвоению или растрате, как лицо материально ответственное, которому имущество вверено, то все растратчики или те, кто обвиняются в присвоении, должны быть материально ответственными, теми, кому вверено имущество, только тогда появляется группа.

Поэтому, если экспедитор вступает в сговор с водителем, осуществляющим только управление автомобилем, и реализует в пути следования часть продукции налево, нет хищения по предварительному сговору группой лиц. Водитель-то не субъект, он не материально ответственное лицо. Он соучастник, но группы нет. Потому что под группой лиц в этих пунктах, о которых я говорил, подразумевается группа соисполнителей. Все должны быть исполнителями. Водитель никак не может быть исполнителем присвоения или растраты, ему нечего растрачивать, потому что ему ничего не вверено. Он может быть пособником материально ответственного лица. Но вы должны из общей части знать, что любая группа – это соучастие, но не любое соучастие образует группу. Под группой имеется в виду группа соисполнителей. А совокупность лиц, один из которых является соисполнителем, а другой – пособником, организатором или подстрекателем, группы не образует. Форма соучастия с распределением ролей. А группа – это соисполнительство, а не распределение ролей.

Предварительность, коль скоро сказано «хищение по предварительному сговору», требует, чтобы сговор состоялся на стадии приготовления, до момента изъятия имущества, только тогда он считается предварительным.

Хищение с проникновением в жилище, в помещение, либо иное хранилище. Жилище – это не только предназначенное для временного или постоянного проживания людей помещение, но и его составные части, которые используются для иных целей, не для целей проживания, если они конструктивно связаны с жилищем. Помещения – это понятно: дом, квартира, дача, комната в общежитии, номер в гостинице. А конструктивные части жилища, предназначенные не для проживания, а, допустим, для хранения имущества, для удовлетворения других надобностей, я имею в виду чердаки, погреба, кладовки, лоджии, застекленные веранды. Если речь идет об отдельно стоящем погребе, отдельно стоящем гараже, о бане как отдельном строении, то завладение вещами оттуда не дает признака проникновения в жилище. Если же все перечисленные мной объекты встроены в цокольный этаж дома, то это образует признак проникновения в жилище.

И вообще, применительно к жилищу, было бы неправильно исходить из названия того или иного объекта, называется оно жилище или как-то иначе. Необходим функциональный подход.

Образует ли признак проникновения в жилище хищение вещей из купе вагона. Купе – это жилище или не жилище?

Помещение - строение, сооружение, предназначенное для размещения людей и материальных ценностей. Помещения учебные, производственные, культурно-просветительных заведений, помещения театров, кафе и прочее.

И иные хранилища – это какие-то устройства, специально и исключительно предназначенные для хранения имущества. Типичным примером такого хранилища является сейф и прочие денежные ящики. Это и есть иное хранилище. Его назначение одно – хранить материальные ценности. Денежные ящики, контейнеры, рефрижераторы, цистерны и т.д.

Кроме того, иными хранилищами могут считаться и участки территории под открытым небом, если они имеют какую-то охрану, например изгородь, забор, колючую проволоку, то ли иные средства охраны, то ли просто сторож выставлен. В этом смысле можно в чистом поле материальные ценности сгрузить, выставить сторожа, и это место уже есть иное хранилище, и изъятие оттуда будет не просто хищением, а хищением с проникновением в иное хранилище. Чаще всего это строительные площадки, где иногда под открытым небом складируется и кафельная плитка, и сантехника. Есть немало любителей залезть туда и что-то стянуть. Если строительная площадка огорожена, контролируется въезд-выезд, есть какая-то охрана, это уже получается иное хранилище, хотя все лежит под открытым небом.

Мы говорили о хищении с охраняемых территорий. В судебной практике был такой вопрос: можно ли считать всю охраняемую территорию иным хранилищем, территорию предприятия, а она занимает иногда десятки гектаров. Верховный суд настаивает, что сама по себе охраняемая территория в целом иным хранилищем не является. На территории предприятия, если где-то и складированы под открытым небом материальные ценности, то это место должно быть каким-то образом локализовано в пределах охраняемой территории. Сам по себе факт, что та или иная вещь вынесена, похищена с предприятия, с другой охраняемой территории, автоматически не дает признака проникновения. Надо еще доказать, а было ли проникновение в какое-то иное хранилище, локализованный участок, склад. А так все они автоматически относятся на 2 часть, если всю территорию завода считать иным хранилищем, раз она обнесена забором и охраняется. Тот же Кировский завод, Электросила – они же обнесены забором, есть система проходных, но это еще не означает, что любой рабочий, который что-то с Электросилы вынес, совершил не простое преступление, а квалифицированное, с другой, естественно, более строгой санкцией. Так вопрос решать нельзя.

Теперь, что такое проникновение.

1. Проникновение может осуществляться как непосредственно, в виде физического вхождения, внесения своего тела в помещение, жилище, хранилище, так и опосредованным образом, когда человек извлекает имущество без входа внутрь, а прибегая к каким-то приспособлениям, крючкам, палкам, шлангам. Есть подростки - форточники, которые на первых этажах с помощью спиннинга подтягивают к себе какие-то вещи. Это тоже образует признак проникновения. Или шланг. Для того, чтобы откачать из цистерны коньячный спирт, не обязательно залезать внутрь цистерны. Опустил туда шланг и откачал – это тоже будет образовывать признак проникновения.

Был такой эпизод. Встал мужчина утром рано-рано в таком состоянии, когда мысль только одна бьется в голове. Идет он по пустому двору своего дома, первый этаж которого отведен под магазин. Во двор выходят подсобные помещения. И от его взгляда не ускользнуло, что что-то блеснуло в подсобке. Шампанское с фольгой! Окно зарешечено прутьями, стекло открыто, он просовывает туда руку (опосредованное проникновение, не обязательно человеку целиком входить в помещение, чтобы ему вменили проникновение), достает бутылку шампанского, и его постигает горькое разочарование: сквозь прутья решетку бутылка не проходит. Тогда он просовывает вторую руку, там открывает, взбалтывает и подставляется под струю. Когда шампанское побежало в него тепловой волной и пришел кайф, тут он на мир посмотрел иначе и побежал домой за ведром. И когда он выливал в него 7-ю или 8-ю бутылку, его тут и взяли.

2. Проникновение всегда является противоправным, если оно недозволенное, вопреки воли хозяина или путем обмана. Если человек находится на территории на законном основании и изымает оттуда вещь, то соответственно нет проникновения, он без противоправности вошел.

3. Способы проникновения: тайно, открыто, путем обмана. На квалификацию влияет не способ проникновения, а способ хищения имущества.

4. С преодолением препятствий и без. Для вменения проникновения вовсе не обязательна фомка, подбор ключей, отмычек. И в случае, когда человек входит в оставленную настежь дверь, в открытые ворота, проникновение будет все равно. Дело не в том, что он взламывает какие-то запорные устройства или не взламывает, а дело в том, что он туда вторгается незаконно, противоправно.

Если вы идете по коридору своего дома и видите распахнутую дверь, факт распахнутой двери еще не означает, что у вас есть право туда войти, в силу неприкосновенности жилища. Хотя англичане, например, считают, что если человек оставил открытой дверь или форточку, это может восприниматься если не как приглашение войти, то, во всяком случае, как отсутствие возражений, чтобы кто-то вошел. Считается, что это проблема хозяина: либо ты сам принимаешь меры безопасности, либо, если ты не счел нужным закрыть, не предъявляй никому претензий.

5. При группе лице проникновение вменяется всем, независимо от того, кто физически входил внутрь, а кто оставался снаружи. Не обязательно вычленять тех, кто участвовал непосредственно во взломе замков.

6. Проникновение всегда осуществляется с целью совершения кражи, грабежа, разбоя. Это означает, что надо доказать, что умысел на хищение возник до проникновения. В практике иногда следствие этому обстоятельству не придает значения. В процессе защиты подсудимый выдвигает версию о том, что он оказался на этом объекте не с целью хищения, никакого умысла не было. Он пришел на этот склад в поисках какого-то человека, и только на складе, когда он его искал, проходя мимо стеллажей, не удержался, взял и положил что-то в карман. Или он пришел в квартиру, будучи приглашенным (если речь идет о жилище), или забежал за солью, вовсе не имея никаких намерений

Вымогательство.

Вымогательство – корыстное насильственное преступление не сопряженное с хищением чужого имущества. Это двуобъектное преступление. Основным непосредственным объектом является конкретная форма собственности, дополнительным – здоровье, честь и достоинство потерпевшего.

Предметом может быть 1) имущество (движимое и недвижимое), 2) право на имущество, действия имущественного характера.

При вымогательстве используется угроза как средство психического насилия. Реальность угрозы может подкрепляться применением физического насилия.

Объективная сторона вымогательства состоит из двух слагаемых - предъявления имущественных требований и угрозы причинения потерпевшему нежелательных последствий.

Угроза при вымогательстве служит средством достижения виновным цели и должна быть реальной.

При отграничении вымогательства от грабежа и разбоя следует учитывать, что если при грабеже и разбое насилие является средством завладения имуществом или его удержания, то при вымогательстве оно подкрепляет угрозу. Завладение имуществом при грабеже и разбое происходит одновременно с совершением насильственных действий либо сразу после их совершения, тогда как при вымогательстве умысел виновного направлен на получение требуемого имущества в будущем.

Если же вымогательство сопряжено с непосредственным изъятием имущества потерпевшего, то при наличии реальной совокупности преступлений эти действия должны дополнительно квалифицироваться, в зависимости от характера примененного насилия, как грабеж или разбой.

Вымогательство признается оконченным преступлением, как только виновный предъявит требование передачи чужого имущества или права на имущество или совершения других действий имущественного характера, даже если имущество и не удалось получить.

Субъективная сторона вымогательства предполагает наличие у виновного прямого умысла и корыстной цели. Виновный осознает, что предъявляет незаконное имущественное требование, причем в качестве средства воздействия на потерпевшего использует угрозу, и желает таким путем добиться передачи ему чужого имущества или права на него. При этом не имеет значения, намерен ли виновный привести свою угрозу в исполнение при отказе потерпевшего исполнить его требование.

Квалифицирующие признаки вымогательства в основном аналогичны квалифицирующим признакам кражи и других форм хищения

Квалифицирующий признак - причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего (п. "в" ч. 3 ст. 163 УК) может быть вменен только при умышленном причинении тяжкого вреда здоровью потерпевшего, и квалификации по совокупности со ст. 111 УК в данном случае не требуется. Если же причинение тяжкого вреда здоровью при вымогательстве повлекло по неосторожности смерть потерпевшего, содеянное квалифицируется по совокупности п. "в" ч. 3 ст. 163 и ч. 4 ст. 111 УК.

Хищение предметов, имеющих особую ценность.

Порядок определения особой ценности похищенных предметов разъясняется в ППВС РФ от 25.04.95 N 5 "О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности": "Особая историческая, научная или культурная ценность похищенных предметов или документов определяется на основании экспертного заключения с учетом не только их стоимости в денежном выражении, но и значимости для истории науки, культуры".

Для квалификации преступления по ст. 164 УК не имеет значения, каким способом совершено хищение названных в ней предметов или документов. Таковыми могут быть кража, мошенничество, грабеж, разбой, присвоение и растрата.

Хищение предметов и документов, имеющих особую ценность, считается оконченным с того момента, когда виновный завладел этими предметами и получил возможность распорядиться ими по своему усмотрению.

Если хищение таких предметов или документов совершено путем разбойного нападения, то дополнительной квалификации по ст. 162 УК не требуется, а преступление следует считать оконченным с момента нападения.

Ответственность за рассматриваемое преступление наступает с 16 лет (ч. 2 ст. 20 УК).

Хищение предметов или документов, имеющих особую ценность, совершается только с прямым умыслом и корыстной целью.

Квалифицирующий признак, указанный в п. "а" ч. 2 ст. 164 УК, аналогичен квалифицирующему признаку кражи.

Квалифицирующий признак - уничтожение, порча или разрушение предметов или документов, указанных в ч. 1 настоящей статьи, будет иметь место только в том случае, если эти последствия наступили в результате хищения.

Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием.

Способ совершения данного преступления (обман, злоупотребление доверием) аналогичен способу, используемому при мошенничестве. Однако преступление, предусмотренное ст. 165 УК, в связи с отсутствием признаков хищения (изъятие имущества) таковым не является.

Объективная сторона: виновный путем обмана или злоупотребления причиняем имущественный вред собственнику.

Преступление признается оконченным с момента причинения имущественного ущерба. При этом имущественная выгода извлекается виновным из непередачи, удержания у себя имущественной ценности. Это имеет место при уклонении от уплаты стоимости транспортных, коммунальных и прочих жилищных услуг. Ответственность возникает только при условии обмана или злоупотребления доверием. Напр., предоставление кредитору заведомо ложных сведений о несостоятельности получателя кредита и т.д.

Субъектом преступления лица, достигшие 16 лет. При совершении подобных действий должностными лицами с использованием ими своих должностных полномочий ответственность наступает по ст. 285 УК, а служащими коммерческих организаций - по ст. 201 УК.

Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом и корыстной целью.

Неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения.

Предмет – автомобиль или иное транспортное средство.

Завладение может быть совершенно как тайно, так и открыто. Суть завладения – перемещение транспортного средства с места его нахождения. Способ изъятия может быть любым: буксир, вручную и т.д.

Автомобиль или иное транспортное средство должны представлять для виновного чужое имущество. Преступление считается оконченным, когда транспортное средство приведено в движение или уведено с места стоянки.

Субъективная сторона характеризуется прямым умыслом.

Умышленное уничтожение или повреждение имущества.

 Предметом данного преступления может быть любое имущество, имеющее определенную экономическую ценность, - как движимое, так и недвижимое, как изъятое из гражданского оборота, так и не изъятое из него.

С объективной стороны данное преступление характеризуется действием и последствием - значительным ущербом. Действие выражается в уничтожении или повреждении чужого имущества. Под уничтожением чужого имущества следует понимать такие действия виновного, которые привели имущество в полную негодность или физически ликвидировали его. Уничтожение имущества означает то, что оно навсегда теряет свою экономическую ценность и не может быть использовано согласно своему бытовому и хозяйственному назначению. Другими словами, уничтожение имущества означает, что оно не может быть восстановлено.

Под повреждением имущества следует понимать определенную степень утраты имуществом своих свойств и качеств, когда оно частично или на какое-то время становится непригодным для использования по своему назначению, нуждается в ремонте и восстановлении. В результате повреждения уменьшается стоимость имущества и снижается коэффициент его потребительской полезности.

Данное преступление относится к преступлениям с материальным составом и считается оконченным в момент причинения значительного ущерба имуществу собственника или владельца.

Субъектом данного преступления (ч. 1 ст. 167 УК) может быть вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста, а по ч. 2 ст. 167 УК РФ ответственность наступает с 14 лет.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ч 1 ст. 167 УК, может характеризоваться как прямым, так и косвенным умыслом. Мотивы и цели данного преступления могут быть самыми разными. Это месть, ревность, неприязнь, зависть, стремление скрыть следы другого преступления и т.д. Мотивы на квалификацию не влияют.

К квалифицированным составам рассматриваемого преступления (ч. 2 ст. 167 УК) относится уничтожение или повреждение чужого имущества: а) из хулиганских побуждений; б) совершенное путем поджога, взрыва или иным общеопасным способом; в) повлекшее по неосторожности смерть человека или иные тяжкие последствия.

Под поджогом следует понимать преднамеренный вызов пожара, т. е. неконтролируемого процесса горения, сопровождающегося уничтожением материальных ценностей и создающего опасность для жизни

людей. Не всякий поджог дает основание для квалификации содеянного по ч. 2 ст. 167 УК.

 Взрыв представляет собой процесс освобождения большого количества энергии в ограниченном объеме за короткий промежуток времени. В результате взрыва вещество, заполняющее объем, в котором происходит освобождение энергии, превращается в сильно нагретый газ с очень высоким давлением. Этот газ с большой силой воздействует на окружающую среду, вызывая разрушение многих объектов. Взрыв может произойти в результате использования различных взрывчатых веществ и с помощью взрывных устройств (см. комментарий к ст. 222 УК). «Если в результате поджога собственного имущества, - говорится в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 г. "О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с ним", - причинен значительный ущерб чужому имуществу либо имуществу, которое являлось совместной собственностью виновника пожара и иных лиц, действия такого лица, желающего наступления указанных последствий или не желавшего, но сознательно допускавшего их либо относившихся к ним безразлично, надлежит квалифицировать как уничтожение или повреждение чужого имущества по неосторожности».

Под иным общеопасным способом уничтожения или повреждения чужого имущества следует понимать такой способ, который создает угрозу для жизни и здоровья людей и различных объектов материального мира. Этот способ может выражаться в затоплении, организации аварии транспорта, использовании источника повышенной опасности, применении сильнодействующих, ядовитых веществ, газа и т. п.

Умышленное уничтожение или повреждение путем поджога собственного имущества не образует состава преступления. Однако если в результате поджога причинен вред государственному, общественному или личному имуществу других граждан, то действия виновного, желавшего или допускавшего наступление таких последствий, должны квалифицироваться как умышленное уничтожение или повреждение имущества, совершенное путем поджога. При неосторожном отношении лица, совершившего поджог своего личного имущества, к названным последствиям деяние в случае гибели людей или наступления иных тяжких последствий должно квалифицироваться как неосторожное уничтожение или повреждение имущества.

Если в результате умышленного уничтожения или повреждения чужого имущества наступила смерть хотя бы одного человека и виновный, хотя и не желал ее наступления, но сознательно допускал или безразлично к ее наступлению относился (косвенный умысел), квалификации содеянного помимо ст. 167 УК должна быть осуществлена еще и по по ст. 105 УК. Аналогично решается вопрос и в тех случаях, когда здоровью потерпевшего причинен тяжкий вред и по отношению к этому вреду виновный действовал с косвенным умыслом.