

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

О.А. Адоевская

**Дифференциация ответственности
за кражу по уголовному праву России**

*Утверждено редакционно-издательским советом
университета в качестве монографии*

Самара
Издательство «Самарский университет»
2009

УДК 343.7
ББК 67.99(2)8
А31

Р е ц е н з е н т ы:

заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права
и криминологии Московского государственного университета
им. М.В. Ломоносова Г.Н. Борзенков;
начальник кафедры уголовного права Самарского филиала
Саратовского юридического института МВД России,
кандидат юридических наук, доцент П.В. Агапов

Н а у ч н ы й р е д а к т о р

доктор юридических наук, профессор А.Г. Безверхов

Адоевская, О. А.

А31 Дифференциация ответственности за кражу по уголовному праву России : монография / О. А. Адоевская. – Самара: Изд-во «Самарский университет», 2009. – 227 с.
ISBN 978-5-86465-439-2

В предлагаемой читателю работе исследованы проблемы дифференциации ответственности за кражу по уголовному праву России. На основе новейшего законодательства и судебной практики дан юридический анализ основного состава кражи и его квалифицирующих признаков. Рассмотрены проблемы соотношения хищений как преступлений и административных правонарушений, а также малоисследованные в уголовно-правовой доктрине вопросы ответственности за привилегированные и общеопасные хищения.

Книга предназначена для преподавателей, студентов высших юридических учебных заведений, работников правоприменительных органов и всех интересующихся проблемами теории и практики уголовного права.

УДК 343.7
ББК 67.99(2)8

ISBN 978-5-86465-439-2

© Адоевская О. А., 2009
© Самарский государственный университет, 2009
© Оформление. Издательство
«Самарский университет», 2009

Предисловие

Предлагаемая читателю работа доцента кафедры уголовного права и криминологии Самарского государственного университета, кандидата юридических наук Ольги Александровны Адоевской посвящена теме, весьма актуальной в силу следующих причин. Во-первых, в условиях роста неуважения и криминальных захватов чужой собственности, а также продолжающегося реформирования уголовного законодательства об имущественных преступлениях перед наукой стоит задача разработки стратегии уголовно-правового противодействия и предупреждения противоправных посягательств на собственнические отношения в XXI веке. Во-вторых, одним из направлений развития уголовного права России и смежных с ним отраслей охранительного законодательства является строгое и последовательное обеспечение дифференцированного подхода к ответственности за преступления и иные правонарушения. Дифференцирование представляет собой особый правовой процесс, который органически включает в себя два направления поиска оптимальной модели предупреждения правонарушений и призванный уравновесить репрессивные и гуманистические начала в отраслях «криминального цикла». Необходимость смягчения ответственности за одни правонарушения и наряду с этим усиления ее в отношении других деликтов, важность обеспечения баланса между двумя составляющими дифференцирования обоснованно рассматривается в монографии как насущная потребность общей и особенной частей современного уголовного права и всего охранительного законодательства в целом. При одностороннем выражении указанного правового процесса трудно (а подчас невозможно) эффективно охранять личность, общество и государство, надежно оберегать собственность, как и, образно говоря, «летать с одним крылом».

В первой части исследования О.А. Адоевской раскрывается сущность и выявляется значение дифференциации ответственности в уголовном праве, на основе этого излагается и обосновывается собственное понимание содержания и форм указанного правового феномена. В монографии (глава 2) дается юридический анализ объективных и субъективных признаков основного состава кражи как преступления и административного правонарушения с целью определения критериев различения преступного и непроступного и обеспечения адекватного межотраслевого дифференцированного подхода к ответственности за тайное хищение чужого имущества. В третьей части работы

автор критически осмысливает институт квалифицирующих и привилегирующих признаков кражи для устранения в системе средств дифференциации ответственности за это преступление пробелов, избыточности и коллизий. В главе четвертой монографии особое внимание уделено развитию концепции обеспечения уголовно-правовой охраны системы магистрального трубопроводного транспорта ТЭК России от корыстного преступного вмешательства. При этом обосновывается необходимость усиления уголовной ответственности за анализируемые преступления (с учетом их продолжаемого характера, совершения общеопасным способом, организованными преступными группами в условиях коррупции и др.) и отнесения таковых к особо квалифицированным видам кражи; предлагаются альтернативные варианты оптимизации уголовной политики в области охраны ТЭК.

Настоящая монография носит в известной части поисковый характер и является весомым вкладом автора в развитие дифференцированного подхода в уголовном и смежном с ним охранительном законодательстве. В работе представлена оригинальная концепция предупреждения краж и иных хищений чужого имущества с использованием правовых способов и средств межотраслевой и внутриотраслевой дифференциации ответственности. Ценность монографии О.А. Адоевской заключается и в том, что ею введен в научный оборот ряд новых или малоизвестных правовых категорий и терминов, дано авторское определение отдельным правовым понятиям («способ дифференциации ответственности», «межотраслевая дифференциация ответственности за кражу», «дифференциация уголовной ответственности за кражу», «кража, совершенная в силу стечения тяжелых личных, семейных или иных жизненных обстоятельств» и др.), по-новому решен и убедительно обоснован вопрос о привилегированных и некоторых квалифицированных видах краж, поставлена научно-практическая проблема об «общеопасных хищениях».

Монография будет полезна участникам законотворческого процесса, судьям судов общей юрисдикции, работникам прокуратуры, органов МВД и адвокатуры. Эта работа также представляет интерес для профессоров и преподавателей, аспирантов, студентов высших и средних профессиональных учебных заведений юридического профиля, других читателей, интересующихся проблемами противодействия преступлениям и иным правонарушениям в области охраны собственности.

*Доктор юридических наук,
профессор А.Г. БЕЗВЕРХОВ*

Введение

Опираясь на положения ст. 17 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., Конституция Российской Федерации закрепила за каждым право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ст. 35). Обладание и распоряжение имущественными благами выступает гарантией экономической свободы и благосостояния граждан. В то же время институт собственности является детерминирующей основой экономической организации общества, отправной точкой хозяйственных процессов и отношений. От оптимального развития отношений собственности во многом зависит рациональное использование экономических ресурсов, наращивание экономического потенциала страны, эффективное функционирование государственного и муниципального аппаратов власти и управления, наконец, повышение уровня жизни народа. В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции Российской Федерации). Совершенствование всей системы имущественных отношений, их постоянное регулирование и надежная правовая охрана являются наиболее важными задачами государства.

В Указе Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.» среди основных источников угроз национальной безопасности называется сохраняющийся рост преступных посягательств, направленных против собственности, и определяется, что Российская Федерация при обеспечении национальной безопасности на долгосрочную перспективу будет исходить из необходимости постоянного совершенствования правоохранительных мер по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию указанных преступлений (пп. 36 и 37)¹.

¹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 20. Ст. 2444.

В реализации указанных задач существенная роль принадлежит нормам уголовного права, предусматривающим ответственность за конкретные преступные посягательства на собственность, что предполагает значимость теоретического исследования возникающих в данной сфере вопросов совершенствования законодательного материала и практики его применения. Одним из наиболее актуальных вопросов является проблема дифференциации ответственности за тайное хищение чужого имущества. Дифференцированный подход выступает эффективным правовым инструментом, позволяющим оптимально сочетать жесткие и льготные правовые режимы. Дифференциация ответственности за тайное хищение чужого имущества ориентирует законодателя на поиск наиболее адекватных мер уголовно-правового воздействия в зависимости от уровня общественной опасности краж и лиц, их совершающих. Игнорирование дифференцированного подхода к правовым последствиям указанных правонарушений снижает уровень защищенности собственности и ослабляет предупредительный потенциал права в области имущественных отношений. Правильное решение проблемы дифференциации ответственности за тайное хищение чужого имущества имеет важное значение как для обеспечения эффективного противодействия этим посягательствам, характеризующимся разнообразием размеров причиненного вреда, нередко сопровождаемым групповой, профессиональной и организованной преступностью, так и для формирования стратегии безопасности общества от криминальных угроз в сфере экономики.

Научная разработка проблемы диктуется и реальной криминологической ситуацией. Заложенный в ст. 8 Конституции Российской Федерации защитный механизм, к сожалению, действует далеко не всегда. По данным уголовной статистики, кражи не только самое массовое, но и самое интенсивно растущее преступление. Они доминируют в структуре преступлений против собственности. На их долю среди указанных посягательств приходится приблизительно от 70 до 80 % в зависимости от региона страны. Так, в 2006 г. на территории Самарской области было выявлено 64 680 преступлений против собственности, из них краж — 43 923, что составило 68 % к общей массе имущественных посягательств.

В общем объеме регистрируемых преступлений по стране удельный вес краж превышает 40 %. В 2006 г. из общего числа зарегистрированных преступлений (3 855 373) тайные хищения чужого

имущества (1 676 983) составили 43 %. В 2007 г. на территории нашей страны было зарегистрировано 3 582 500 преступлений, из них краж – 1 567 000, или 44 %. В 2008 г. из общего числа зарегистрированных преступлений (3 209 900) более 41 % составили именно хищения в форме кражи (1 326 300). Аналогичная ситуация складывается и в Самарском регионе. По данным Информационного центра ГУВД области, в 2006 г. из общего числа зарегистрированных преступлений (104 519) на долю краж приходилось 42 %. В 2007 г. от всей учтенной в регионе преступности (97 633) кражи образовали около 42 %. В 2008 г. на территории Самарской области было выявлено 89 866 преступлений, в общей массе которых кражи составили 37 % .

Уровень опасности краж определяется не только их количественным ростом, но и качественными характеристиками. Согласно статистике, до 80 % краж совершается приотягчающих обстоятельствах. Кражи часто сопряжены с другими, более тяжкими преступлениями. Особую тревогу вызывают криминогенные процессы видообразования краж, динамично меняющихся в новых социально-экономических условиях. Так, опаснейшей тенденцией последних лет является рост краж нефти и нефтепродуктов путем несанкционированных врезок в магистральные трубопроводы. Буквально на глазах указанная разновидность краж из разряда редких криминальных проявлений трансформировалась в масштабную угрозу безопасности топливно-энергетического комплекса. Этот вид краж причиняет ощутимый материальный ущерб, зачастую вызывая крупные аварии в системе магистрального трубопроводного транспорта с тяжелыми экономическими и экологическими последствиями.

Количественное господство краж в общей массе преступности, влияние указанных правонарушений на общее состояние, уровень опасности и качественную характеристику последней вызывает научный интерес к теме дифференциации ответственности за тайное хищение чужого имущества как наиболее полно выражающей проблемы и перспективы развития дифференцированного подхода в уголовном праве России.

Научный анализ обозначенной проблематики предопределяется также продолжающимся реформированием уголовного законодательства об ответственности за квалифицированные виды краж (Федеральные законы от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ, от 8 декабря 2003 г. № 169-ФЗ, от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ), а также

административного законодательства об ответственности за мелкое хищение (Федеральный закон от 16 мая 2008 г. № 74-ФЗ). Это обстоятельство свидетельствует о том, что законодательный поиск наиболее оптимальной системы основных и квалифицирующих признаков тайного хищения чужого имущества не завершен. Положения уголовного закона о дифференциации ответственности за кражу не в полной мере обеспечивают адекватную охрану отношений собственности в силу наличия отдельных пробелов, избыточности и нечеткой регламентации в системе привилегированных и квалифицированных видов тайного хищения чужого имущества. Так, большую озабоченность вызывает недостаточная защищенность УК РФ топливно-энергетического комплекса России в условиях роста организованных хищений нефти и нефтепродуктов при их транспортировке по магистральным трубопроводам. Действующее уголовное законодательство даже с учетом внесенных в него изменений Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ не принимает во внимание, что так называемые «криминальные врезки» - это одно из особо опасных проявлений профессиональной и организованной преступности, угрожающее как имущественному правопорядку, так и охраняемым законом интересам личности, общества и государства. При этом с вступлением в силу указанного закона к некоторым старым проблемам добавились новые. Одна из них — определение и соотношение таких правовых категорий, как «трубопровод», «нефтепровод», «нефтепродуктопровод», «газопровод» и «магистральный трубопровод».

С другой стороны, уголовный закон продолжает оставаться несправедливо строгим в отношении тех ненасильственных преступлений против собственности, которые совершены виновными лицами в силу стечения тяжелых личных, семейных или иных жизненных обстоятельств.

Все еще не решенной в Уголовном кодексе Российской Федерации² остается проблема отграничения уголовно наказуемых краж от тайных хищений, наказуемых в административно-правовом порядке, что неоднозначно сказывается на судьбах людей.

Указанные и иные недостатки уголовного законодательства в части дифференцированного подхода к ответственности за тайное

² Далее — УК РФ или УК.

хищение чужого имущества влекут рост ошибок в правовой оценке преступного поведения виновных лиц, при индивидуализации наказания и иных правовых последствий указанного преступления. Отдельные недочеты в практике применения нормативных предписаний о краже обусловлены и спорным характером ряда разъяснений высших судебных органов, принятых к тому же с учетом положений ранее действовавшего уголовного законодательства, и противоречивостью научных рекомендаций, адресуемых практическим работникам.

Дифференциация ответственности за тайное хищение чужого имущества относится к числу малоисследованных в науке проблем. Вопросы о квалифицирующих признаках и других средствах дифференциации уголовной ответственности за кражу попутно затрагивались в научных трудах Т. Т. Дубинина, С. Г. Келиной, И. Я. Козаченко, А. И. Коробеева, П. В. Коробова, Г. Л. Кригер, В. Н. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецовой, В. И. Курляндского, Л. Л. Кругликова, Т. А. Лесниевски-Костаревой, Ю. Б. Мельниковой, С. Ф. Милюкова, А. В. Наумова, А. П. Чугаева и других ученых-юристов, исследовавших общие проблемы дифференциации ответственности в уголовном праве, а также в работах Л. С. Белогриц-Котляревского, А. А. Жижиленко, А. Н. Круглевского, Н.А. Неклюдова, И. Я. Фойницкого, А. Г. Безверхова, А. И. Бойцова, Г. Н. Борзенкова, Г. В. Вериной, В. А. Владимирова, Б. В. Волженкина, С. А. Елисеева, С. М. Кочои, Г. А. Кригер, Н. А. Лопашенко, Ю. И. Ляпунова, В. В. Мальцева, А. А. Пинаева, А. А. Пионтковского, В. И. Плоховой, Э. С. Тенчова, П. С. Яни и других авторов, внесших существенный вклад в общее учение об ответственности за хищение чужого имущества и иные преступления против собственности. В последние годы защищен ряд диссертаций по проблемам, касающимся уголовно-правового и криминологического предупреждения краж. Среди них следует отметить работы С. И. Буз (2002 г.), А. В. Комкова (2002 г.), Д. В. Круглова (2004 г.), В. И. Кучерук (2005 г.), Ф. А. Муртазина (2004 г.), С. А. Рудакова (2005 г.), Е. В. Савкина (2004 г.), В. М. Семенова (2006 г.) и В. П. Силкина (2004 г.). Отдавая должное вкладу этих исследователей в изучение названных проблем, отметим, что отдельные вопросы уголовно-правового противодействия кражам ими решаются неоднозначно, при этом ряд диссертаций основан на утравшем действие уголовном и административном законодательстве

стве, другие работы выполнены без учета внесенных Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ изменений в УК РФ.

Таким образом, социальная потребность в правовом обеспечении экономической безопасности, охране имущественного порядка и эффективном предупреждении краж и других форм хищений чужого имущества, а также научная потребность в разработке новых межотраслевых и внутриотраслевых дифференцированных подходов к противодействию указанным правонарушениям с учетом новейших изменений УК РФ определили выбор и актуальность темы настоящего исследования.

Глава 1

Понятие, значение и способы дифференциации ответственности в уголовном праве

1.1. Сущность, содержание и значение дифференциации ответственности в уголовном праве

В правовой действительности сосуществуют две тенденции. Одна — в виде последовательного интегрирования правовых процессов (объединения разрозненных нормативных положений в юридические институты, соединения родственных институтов в самостоятельные отрасли, консолидации отраслей в общую систему законодательства, проникновения частноправовых начал в публично-правовую сферу и пр.) и унификации правового материала (упорядочения формы и содержания права и законодательства в целях достижения смыслового и терминологического единства и согласованности действия норм одной или нескольких отраслей права¹). Другая — в виде дифференциации, деления права и законодательства на автономные части (образования новых отраслей законодательства, строгого разделения частей прежде единого правового института, выделения из общих правовых норм специальных, формирования квалифицированных составов правонарушений, включения в санкции альтернативных видов наказания и т. д.). При этом современные тенденции интеграции, унификации и дифференциации глубоко пронизывают как межотраслевые, так и внутриотраслевые связи, складывающиеся в правовой действительности.

В указанные процессы объединения и размежевания включено и уголовное право. Его взаимоотношение со смежными отраслями

¹ См.: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. С. 75-76; Кругликов Л., Смирнова Л. Об унификации в уголовном праве // Уголовное право. 2006. № 5. С. 55.

осуществляется с учетом межотраслевых закономерностей. Правовым компонентам, поставленным в необходимость такого взаимодействия, присущи и отношения подчинения (субординации), и отношения соподчинения (координации), и комплексные связи. Субординация предполагает «подчиненность норм иерархически низших высшим»². В отношениях субординации уголовное право взаимодействует с конституционным, поскольку подчинено и не должно противоречить последнему. Конституция РФ, как закреплено в ее ч. 1 ст. 15, имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ. На этом конституционном положении стоит и судебная практика. В соответствии с п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 5) судам при рассмотрении дел следует оценивать на предмет конституционной непротиворечивости содержание закона, регулирующего рассматриваемые судом правоотношения, и во всех необходимых случаях применять Конституцию Российской Федерации в качестве акта прямого действия³.

Как справедливо указывает В.Д. Филимонов, «в процессе формирования оснований норм уголовного права происходит учет конституционных требований, которые в этом случае выступают в роли их конституционных оснований»⁴. Конституционное право является политико-правовой основой, базой, фундаментом уголовного законодательства. Это обстоятельство нашло закрепление в ч. 2 ст. 1 УК РФ, согласно которой «настоящий Кодекс основывается

² Черданцев А. Ф. Системообразующие связи права // Сов. государство и право. 1974. № 8. С. 12.

³ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации (СССР, РСФСР) по уголовным делам. М.: ПБОЮЛ Гриженко Е. М., 2001. С. 4–11.

⁴ Филимонов В. Д. Конституционные основания норм уголовного права // Конституционные основы уголовного права: материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву. М.: ТК «Велби», 2006. С. 603.

на Конституции Российской Федерации». При этом конституционное право влияет на структуру уголовного закона, к примеру, его Особенной части, закрепляя иерархию социальных ценностей как объектов правовой (в том числе уголовно-правовой) охраны. Конституционное право предопределяет содержание уголовно-правовых предписаний, прежде всего, тем, что обязывает законодателя следовать в области уголовного правотворчества требованиям конституционных норм и принципов; оно может корректировать уголовно-правовые нормы в процессе их применения. Конституционное право устанавливает исходные начала для уголовного права, служит ориентиром (дает направление) уголовно-правовому регулированию на основе закрепленных им экономического и социально-политического порядков. Тем самым оно развивает обязывающие и запрещающие положения уголовного закона, служит импульсом для возникновения и развития новых уголовно-правовых норм и институтов. При несоблюдении приоритета норм Конституции РФ над нормами УК РФ размывается единое правовое пространство.

Одним из конституционных требований, выступающих в роли оснований уголовного права, является принцип признания и защиты равным образом разных форм собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ). Содержание этого принципа состоит в том, что разные формы собственности защищаются на равных основаниях, то есть одинаково на основании одних и тех же материальных норм с равными (едиными) санкциями. Этот конституционный принцип нашел свое закрепление и развитие в современном уголовном законодательстве России.

Как известно, советское уголовное законодательство определяло усиленную охрану публичным формам собственности, предусматривало менее жесткую защиту личной собственности граждан и запрещало частную собственность. Поэтому в УК РСФСР 1960 г., исходя из приоритета общенародной собственности, глава о преступлениях против социалистической собственности предшествовала как главе о преступлениях против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности, так и главе о личной собственности. К тому же в главе второй «Преступления против социалистической собственности» УК 1960 г. в отличие от его главы пятой «Преступления против личной собственности граждан» предусматривалась ответственность за более широкий круг деяний (мелкое хищение го-

сударственного или общественного имущества; хищение государственного или общественного имущества, совершенное путем присвоения или растраты либо путем злоупотребления служебным положением; хищение государственного или общественного имущества в особо крупных размерах; причинение имущественного ущерба государству или общественной организации путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения). Аналогичные нормативные положения в главе пятой УК 1960 г. отсутствовали, и, следовательно, указанные деяния, направленные против личной собственности граждан, не признавались преступлениями. Необходимо также отметить, что преступления против социалистической собственности и наказывались строже, чем те же виды преступлений против личной собственности граждан. Например, за хищение государственного или общественного имущества, совершенное особо опасным рецидивистом путем грабежа, предусматривалось наказание в виде лишения свободы на срок от шести до пятнадцати лет с конфискацией имущества (ст. 90), тогда как грабеж в отношении личной собственности, совершенный особо опасным рецидивистом, наказывался лишением свободы на срок от пяти до десяти лет с конфискацией имущества.

Современное уголовное право стремится обеспечить единую охрану всех форм собственности (в т. ч. и частной), исключая дифференциацию ответственности за имущественные преступления в зависимости от формы собственности. Равная уголовно-правовая охрана всех форм собственности в части прав всех собственников (граждан, государства и иных субъектов права собственности) была установлена Федеральным законом от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»⁵. Под влиянием тенденции интеграции этот закон «объединил» две главы действовавшего в то время УК РСФСР 1960 г. «Преступления против социалистической собственности» и «Преступления против личной собственности граждан» в одну, назвав ее «Преступления против собственности». Приоритет уголовно-правовой охраны социалистической собственности тем самым был устранен, и дифференциация ответственности за указанные преступные деяния стала проводиться по другим

⁵ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 10. Ст. 1109.

основаниям. Данное положение было отражено и в общих судебных разъяснениях. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 25 апреля 1995 г. № 5 «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности»⁶ указывалось: поскольку закон не предусматривает дифференциации ответственности за эти преступления в зависимости от формы собственности, определение таковой не может рассматриваться обязательным элементом формулировки обвинения лица, привлекаемого к уголовной ответственности. В УК РФ 1996 г. также получило признание положение о том, что действие конституционного принципа о равной охране всех форм собственности связано с тенденцией интеграции, что исключает дифференциацию ответственности за данные преступления в зависимости от формы собственности.

Отношения координации складываются при неподчинении правовых компонентов и подсистем друг другу (например, в процессе взаимодействия уголовного и гражданского права). Уголовные запреты не могут отрицать гражданско-правовых дозволений, равно как и наоборот, ибо посредством одних определяются границы других. Так, уголовный закон не может признавать кражей тайное изъятие собственных вещей из чужого владения, ибо согласно ст. 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Гражданско-правовое дозволение совершать определенные имущественные действия (бездействие) с собственным имуществом исключает уголовную противоправность такого поведения и, соответственно, возможность привлечения за данное деяние к уголовной ответственности.

Не менее существенно значение комплексных межотраслевых связей, возникающих при совместном действии норм различной отраслевой принадлежности, запрещающих определенное социально-нелетерпимое поведение. Комплексная правовая охрана — одно из наиболее эффективных юридических средств противодействия преступлениям и смежным с ними неуголовным правонарушениям. Так, право собственности защищается не только уголовно-право-

⁶ В настоящее время это постановление утратило силу на основании постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 8 «О признании утратившими силу некоторых постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации».

выми, но и гражданско-правовыми, административно-правовыми, дисциплинарными мерами. При конструировании составов преступлений в области межотраслевого взаимодействия законодатель стремится исходить из требований тех отраслевых запретов, которые действуют совместно с уголовно-правовыми предписаниями. Он определяет уголовную ответственность за общественно опасные деяния с учетом запрещенного поведения другими отраслями права⁷. К примеру, основание уголовной ответственности за преступления против собственности с материальным составом (кражу, грабеж, присвоение, растрату, уничтожение чужого имущества и др.) устанавливается в пределах такой гражданско-правовой формы правонарушающих деяний, как причинение имущественного вреда другому лицу. В этом случае уголовный закон подкрепляет жесткими санкциями гражданско-правовую ответственность. Это объясняется тем, что каждое преступление против собственности с материальным составом есть в то же время гражданское правонарушение. Отсюда следует, что между преступлением против собственности с материальным составом и гражданским правонарушением в области защиты вещных прав может складываться отношение идеальной совокупности, то есть такая ситуация, когда одним деянием нарушается несколько норм различной отраслевой природы.

Весьма подвижна грань между уголовным и административным правом, о чем свидетельствуют постоянные процессы декриминализации и криминализации тех или иных общественно опасных деяний, ранее предусмотренных уголовным или административным законодательством⁸, непрестанные трансформации преступного в непроступное и систематические переходы непроступных деяний в уголовно-противоправные посягательства. Так, по УК РСФСР 1960 г. мелкое хищение государственного или общественного имущества признавалось уголовно наказуемым (ст. 96), тогда как по действующему законодательству это правонарушение влечет обыкновенно административную ответственность (ст. 7.27 КоАП РФ).

⁷ См.: Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2002. С. 331.

⁸ См.: Орехов В. В. Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключющие преступность деяния. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 56.

Юридические запреты различной отраслевой природы, действующие в комплексе, не должны носить взаимоисключающий характер, противоречить друг другу или быть в отношении противоположности. Комплексность предполагает такое соотношение, при котором уголовно-правовые требования координируются, согласовываются, соотносятся с нормативными запретами другой отраслевой принадлежности. При этом должно обеспечиваться единство законодательных подходов к регламентации сходных правоотношений. В свое время Д.Н. Бахрах предлагал внести изменения в ранее действовавший Кодекс РСФСР об административных правонарушениях и установить административную ответственность за покушение на мелкое хищение⁹. Сегодня В.П. Малков считает целесообразным «приготовление к преступлению небольшой и средней тяжести законодательно объявить административными правонарушениями в специально посвященной этому ст. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»¹⁰. Таким образом, многообразие взаимосвязей, складывающихся между отраслями права, обеспечивает целостный характер правовой системы. В современной теории с учетом вышесказанного справедливо отмечается, что и система права, и система законодательства характеризуются упорядочением содержания, созданием устойчивых связей элементов внутренней структуры, способных выявить и обеспечить действие свойств целостной системы, не присущих ее отдельным элементам¹¹.

Другая тенденция развития современного уголовного права, которая сочетается с унификацией и синтезом правовых компонентов в области предупреждения правонарушений, — это дифференциация и размежевание в уголовно-правовой сфере и смежных с ней областях юридического мира.

⁹ См.: Бахрах Д. Н. Состав административного проступка: учебное пособие. Свердловск, 1987. С. 33.

¹⁰ Малков В. П. К вопросу о социально-правовой природе приготовления к преступлениям небольшой и средней тяжести и ответственности за содеянное // Преступность и уголовное законодательство: реалии, тенденции, взаимовлияние: сборник научных трудов / под ред. Н. А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2004. С. 302.

¹¹ См.: Проблемы общей теории права и государства: учебник / под ред. В. С. Нерсесянца. М.: НОРМА-ИНФРА М, 1999. С. 331.

Термин «дифференциация» (франц. «differentiation» и от лат. «differentia», «differens» — разность, разница, различие) означает разделение, расчленение, расслоение целого на различные части, составляющие компоненты, отдельные формы и ступени. Этот термин активно используется в технических, естественных и общественных науках. Интересно заметить, что в биологии понятие «дифференциация» связывается с процессом видообразования: 1) разделением таксона (единицы систематики или классификации) надвое или несколько; 2) развитием у организмов в процессе эволюции разнокачественных структур, выполняющих различные функции, например, специализированных органов; 3) дифференцировкой — превращением в процессе индивидуального развития организма (онтогенеза) первоначально одинаковых, неспециализированных клеток зародыша в специализированные клетки тканей и органов¹².

Одним из важнейших аспектов в изучении проблемы дифференциации ответственности является правильное понимание такой философской категории, как «сущность». Последняя в философии рассматривается как «главная, внутренняя, относительно устойчивая сторона предмета (или совокупность его сторон и отношений), которая определяет природу этого предмета»¹³. В анализе и определении признаков того или иного предмета либо явления необходимо всегда отражать его сущность. В науке уголовного права справедливо отмечается, что дифференциация — сложное и емкое понятие, которое трудно свести к отдельной дефиниции, к указанию одних сущностных признаков объекта, отображенных в этой универсальной категории¹⁴. С одной стороны, сущность дифференциации можно усматривать в одном из свойств уголовно-правовой материи, вызванном эволюцией уголовного права, в результате чего одни виды уголовно-правового воздействия стремятся обособиться от других, сделаться самостоятельными мерами уголовно-правового характера с предельным масштабом и ограниченным объемом.

¹² См., в частности: Популярный биологический словарь / Н. Ф. Реймерс. М.: Наука, 1990. С. 149.

¹³ Афанасьев В. Г. Основы философских знаний. М., 1987. С. 143.

¹⁴ См., например: Чугаев А. П. Основы дифференциации ответственности и индивидуализации наказания: учебное пособие. Краснодар, 1985. С. 23.

В этом смысле дифференциация по своей сути противопоставляется правовой интеграции. С другой стороны, сущность дифференциации состоит в своего рода «разностном» методе уголовно-правового регулирования и охраны, заключающемся в установлении разных видов, размеров и пределов уголовно-правового воздействия в целях эффективного предупреждения преступлений.

Выявляя сущность дифференциации ответственности в уголовном праве, отдельные ученые указывают, что в ней сосредоточен весь спектр института уголовно-правовых принципов, нормативно закрепленных в УК РФ¹⁵. В самом деле, дифференциация выражается, с одной стороны, в смягчении мер уголовно-правового воздействия в отношении преступлений небольшой и средней тяжести, в гуманизации наказания для лиц, впервые совершивших преступления невысокой опасности, реально стремящихся минимизировать причиненный вред, а с другой — в ужесточении ответственности за совершение тяжких и особо тяжких преступлений.

В доктрине уголовного права дифференциация ответственности многими исследователями признается принципом и приоритетным направлением современной уголовно-правовой политики¹⁶. Как замечено в концепции развития уголовного законодательства, «достигнуть удачного баланса между «мягкостью» и «жесткостью» уголовного закона можно с помощью принципа дифференциации уголовной ответственности. Строгая дифференциация уголовной ответственности признана приоритетным направлением реформы оте-

¹⁵ См.: Минская В. С. Дифференциация уголовной ответственности в УК РФ // Уголовное право. 1998. № 3. С. 18.

¹⁶ См., в частности: Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. Владивосток, 1987. С. 33 и др.; Коробов П. В. Понятие дифференциации уголовной ответственности // Дифференциация формы и содержания в уголовном судопроизводстве: материальный и процессуальный аспекты: сб. науч. статей / под ред. Л. Л. Кругликова. Ярославль, 1995. С. 7; Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во «НОРМА», 2000. С. 9–30; Магомедов А. А. Правовые последствия освобождения от уголовной ответственности. Саратов, 1994. С. 40; Его же. О понятии дифференциации и индивидуализации уголовной ответственности // Уголовная политика и реформа уголовного законодательства. М., 1997. С. 95.

чественного уголовного права»¹⁷. В современной доктрине также утверждается, что «дифференциация ответственности лиц, преступивших уголовный закон, представляет собой одно из генеральных направлений уголовно-правовой политики любого цивилизованного общества в сфере борьбы с преступностью»¹⁸. Как известно, в действующем уголовном законе дифференциация ответственности прямо не упоминается в числе принципиальных положений уголовного права¹⁹. Между тем считается, что «развитое законодательство предполагает не только оптимальную редакцию уголовно-правовых институтов, призванных закрепить средства дифференциации ответственности, но и выделение общего положения о дифференциации ответственности»²⁰. В этой связи некоторыми исследователями предлагается законодательно регламентировать соответствующие положения в числе принципов уголовного права, разместив в самостоятельной ст. УК, либо закрепить как часть другого принципиального положения в качестве составляющей принципа справедливости²¹. При этом утверждается, что регламентация положения о дифференциации ответственности непосредственно в действующем уголовном законе придаст этой правовой идее официальный статус. В самом деле, правовой принцип, получая законодательное закрепление, становится отправной точкой для дальнейшего развития закона (и практики его применения). Когда законодатель признает за тем или иным принципом статус законоположения, тогда он «связывает» этим принципом свою деятельность, обязывает себя руководствоваться им и в дальнейшем, при введении новых изменений или отмене действующих уголовно-правовых предписаний. На наш взгляд, по вопросу о законодательном определении понятия дифференциации в УК РФ более взвешенную позицию занимает В.В. Мальцев. Он замечает, что дифферен-

¹⁷ См.: Концепции развития российского законодательства. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 1998. С. 223.

¹⁸ Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 48.

¹⁹ Следует заметить, что в уголовно-исполнительном законодательстве закреплён принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний (ст. 8 УИК РФ).

²⁰ Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 92.

²¹ Там же. С. 88.

циация ответственности — это не что иное, как обратное проявление уравнивающей стороны справедливости при криминализации общественно опасных деяний, это одна из сторон процесса криминализации, частное проявление принципа справедливости наказания и одновременно выражение принципа гуманизма (распределяющей стороны справедливости)²².

Уголовно-правовая категория «дифференциация» подразумевает под собой и вид законодательной деятельности. П.В. Коробов пишет: «Дифференциация уголовной ответственности — разновидность правотворческой деятельности. Она представляет собой деление закрепленной в источниках уголовного права обязанности лица, совершившего преступление, подвергнуться осуждению, наказанию и судимости; это деление основано на учете характера и степени общественной опасности преступления и степени общественной опасности личности преступника. Ее пределы определяются границами существования уголовной ответственности»²³.

Под дифференциацией ответственности можно понимать не только вид законотворческой деятельности, но и ее результат. Т.А. Лесниевски-Костарева указывает, что «дифференциация уголовной ответственности — это градация, разделение, расслоение ответственности в уголовном законе, в результате которой законодателем устанавливаются различные уголовно-правовые последствия в зависимости от типичной степени общественной опасности преступления и личности виновного»²⁴.

Определение понятия дифференциации ответственности в доктрине уголовного права относится к числу дискуссионных. В этой связи исследователи рассматриваемой проблематики констатируют: «Остается только сожалеть, что до настоящего времени не достигнуто единства среди ученых ... по исходным моментам: что понимать под дифференциацией ответственности, каковы ее виды, основания и цели, и т. д.»²⁵. Как указывал П.С. Дагель, дифферен-

²² См.: Мальцев В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. С. 264–266.

²³ Коробов П. В. Момент возникновения уголовной ответственности // Правоведение. 2001. № 2. С. 160.

²⁴ Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 52.

²⁵ Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 48.

цированный подход означает, что «наряду с применением строгих мер принуждения к лицам, совершившим опасные преступления, и к злостным преступникам допускается смягчение принудительных мер вплоть до отказа от их применения в отношении преступников, не представляющих большой общественной опасности... Основой применения дифференцированного подхода является классификация преступлений и преступников по степени их общественной опасности, а также дифференциация мер борьбы с преступностью (например, установление различных видов ИТК, гибкой системы наказаний, различных видов освобождения от уголовной ответственности и наказания и т. д.)»²⁶. По мнению А.В. Васильевского, дифференциация ответственности в условиях взаимодействия уголовного права с другими отраслями права — это осуществляемое законодателем разделение последней, дозировка с учетом определенного рода обстоятельств, целью которой является создание для правоприменителя желаемого режима при определении меры (вида и размера) ответственности за совершенное правонарушение²⁷. Он же полагает, что дифференциация уголовной ответственности — это «изменение предусмотренного законом вида, размера и характера меры ответственности в зависимости от изменения общественной опасности деяния и лица, его совершившего, а также с учетом принципа гуманизма и других важных обстоятельств»²⁸. На взгляд Ю.Б. Мельниковой, дифференциация уголовной ответственности есть установление в уголовном законе ее форм, объема и меры в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, личности виновного и обстоятельств дела, смягчающих и отягчающих ответственность²⁹. С точки зрения О. Соловьева и А. Самойлова, «дифференциация уголовной ответственности в самом общем виде — это разделение законодателем уголовной ответственности на формы и установление объема каждой из этих форм

²⁶ Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики: учебное пособие. Владивосток: Изд-во Дальневосточного ун-та, 1982. С. 36.

²⁷ См.: Васильевский А. В. Дифференциация уголовной ответственности и наказания в Общей части уголовного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. С. 4.

²⁸ Там же. С. 62.

²⁹ См.: Мельникова Ю. Б. Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания. Красноярск, 1989. С. 38.

на основании указанных в уголовном законе обстоятельств. Для процесса дифференциации уголовной ответственности характерно закрепление в законе силы влияния определенного обстоятельства на ответственность (ее объем)³⁰. А.И. Коробеев говорит о дифференциации уголовной ответственности и наказания как о сочетании гуманных мер при обращении со случайными и неустойчивыми преступниками с решительным и бескомпромиссным применением строгих мер уголовной репрессии в отношении злостных преступников, совершающих тяжкие преступления; дифференциация уголовной ответственности, по мнению этого ученого-юриста, осуществляется, главным образом, в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, в качестве дополнительного критерия учитываются особенности личности преступника, формы его вины³¹. С учетом вышеизложенного видно, что к настоящему времени по вопросу о понятии дифференциации ответственности в науке уголовного права сложилось два подхода.

Согласно первому (узкому) подходу дифференциация ответственности относится к уголовно-правовым категориям и явлениям³². Соответственно, в рамках этого подхода речь идет о дифференциации уголовной ответственности, которая характеризует процесс осуществления уголовной политики³³. Заключается дифференциация уголовной ответственности в законодательной разработке различных мер уголовно-правового характера, соответствующих типам преступлений и типам лиц, их совершающих³⁴.

Основаниями дифференциации уголовной ответственности признаются типовая степень общественной опасности преступления и типовая степень опасности лица, совершившего его³⁵. При этом

³⁰ Соловьев О., Самойлов А. Понятие дифференциации уголовной ответственности // Уголовное право. 2006. № 5. С. 79.

³¹ См.: Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. Владивосток: Изд-во Дальневосточного ун-та, 1987. С. 163, 165.

³² См., например: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 27.

³³ См. об этом: Коробов П. В. Правовая политика и дифференциация уголовной ответственности // Правоведение. 1997. № 4. С. 146; Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 11–30.

³⁴ См.: Келина С. Г. Некоторые направления совершенствования уголовного законодательства // Сов. государство и право. 1987. № 5. С. 69.

³⁵ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 56.

под типовой степенью опасности понимается степень общественной опасности, характерная для определенной группы деяний и деятелей, которая может быть обобщенно регламентирована законодателем, типизирована в законе. С помощью типовой степени определяются количественные различия в рамках определенного и неизменного качества. Например, введение в состав кражи квалифицирующих признаков повышает рамки типового наказания, дифференцирует ответственность. Однако при этом квалифицированная кража не перестает быть кражей и не трансформируется в другую форму хищения.

Типовая степень опасности преступления и его деятеля определяется на законодательном уровне, тогда как индивидуальная степень — на правоприменительном. И здесь необходимо различать дифференциацию и логически продолжающую ее индивидуализацию уголовной ответственности. Если первая является прерогативой законодателя, то вторая — суда. Кроме того, дифференциация всегда предшествует индивидуализации. Отсюда дифференциация уголовной ответственности — это разделение, расслоение ответственности в уголовном законе, в результате которой законодателем устанавливаются различные уголовно-правовые последствия, а индивидуализация — выбор правоприменительным органом соответствующей меры ответственности за конкретное преступление. При дифференциации законодатель определяет рамки наказуемости, учитывая подпадающую типизации степень общественной опасности деяния и его деятеля. При индивидуализации ответственности судья выбирает меру наказания, руководствуясь учтенной законодателем в санкции общественной опасностью содеянного. К индивидуализации ответственности в рамках рассматриваемого подхода относится также освобождение от наказания, включающее условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, замену неотбытой части наказания более мягким его видом, освобождение от наказания в связи с изменением обстановки, болезнью, истечением сроков давности обвинительного приговора и т.д. Таким образом, предписания закона о пределах уголовной ответственности — есть дифференциация, а выбор конкретной меры ответственности правоприменителем — ее индивидуализация. Следовательно, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности различаются по основаниям, времени реализации, порядку осуществления и субъектам.

В рамках указанного подхода выделяют два вида дифференциации уголовной ответственности: дифференциация уголовной ответственности посредством градации типового наказания и дифференциация уголовной ответственности без таковой³⁶. К первому виду относится расслоение уголовной ответственности посредством квалифицирующих и привилегирующих признаков состава преступления. Дифференциация уголовной ответственности с помощью квалифицирующих признаков проводится в зависимости от степени выраженности того или иного признака состава преступления. Так, размер похищенного – наиболее универсальный критерий тяжести имущественных преступлений. В связи с этим в составах хищения чужого имущества в качестве самостоятельных выделены такие квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки, как крупный и особо крупный размеры. Весьма перспективным направлением уголовной политики признается дифференциация ответственности, которая проводится путем выявления наиболее опасных разновидностей преступлений против собственности и введения соответствующих новых квалифицирующих признаков³⁷. Ярким примером служит принятие Федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»³⁸. Этим законодательным актом, в частности, расширен круг квалифицирующих обстоятельств в составе кражи. В ч. 3 ст. 158 УК появился новый квалифицирующий признак: *«совершение кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода»*. Своеобразие этого усиливающего уголовную ответственность обстоятельства состоит в том, что оно характеризует сразу несколько элементов состава тайного хищения чужого имущества (объект, объективную сторону и субъекта этого преступления) и тем самым указывает на значительное повышение степени общественной опасности соответствующей разновидности краж в силу действия комплекса криминогенных факторов.

³⁶ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 174–175.

³⁷ См.: Борзенков Г. Н. Уголовно-правовые проблемы охраны имущества граждан от корыстных посягательств: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1991. С. 35.

³⁸ См.: Российская газета. 2007. 10 января.

Второй вид дифференциации проводится посредством освобождения от уголовной ответственности. Институт освобождения от уголовной ответственности появился впервые в отечественном уголовном праве с принятием Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г. (ст. 43). Освобождение лица от уголовной ответственности означает депенализацию деяния, т. е. неприменение ответственности и наказания в определенных типичных случаях. При этом преступный характер деяния, от ответственности за которое освобождается лицо, не меняется, т. е. депенализация не идентична декриминализации. Основная цель норм об освобождении от уголовной ответственности состоит в стимулировании позитивного послепреступного поведения, направленного на предупреждение, устранение или уменьшение последствий совершенного лицом деяния, защиту интересов потерпевшего и т. п.³⁹

Исходя из вышеизложенного и того обстоятельства, что характер преступного деяния является одним из оснований градации ответственности в УК РФ, под дифференциацией уголовной ответственности за тайное хищение чужого имущества следует понимать предусмотренное в Общей и Особенной частях УК РФ различие уголовно-правовых последствий, состоящее в установлении за совершение краж разных видов, сроков и размеров уголовного наказания, иных мер уголовной ответственности и освобождения от нее в зависимости от характера и типовой степени общественной опасности указанных преступлений и лиц, их совершивших.

Согласно второму (широкому) подходу дифференциация ответственности относится к общеправовым категориям и явлениям. В связи с этим сторонники данного направления ведут речь о дифференциации юридической ответственности, вычленяемой из общесоциальной⁴⁰. При этом широкий подход к определению понятия дифференциации вытекает из сути юридической ответственности (как разновидности общесоциальной ответственности). Как известно, под последней понимается мера государственного принуж-

³⁹ См.: Аликперов Х. Д. Преступность и компромисс. Баку, 1992. С. 62.

⁴⁰ См., в частности: Мельникова Ю. Б., Бушуева Л. А. Вопросы дифференциации юридической ответственности // Реализация уголовной ответственности: материально-правовые и процессуальные аспекты: межвуз. сб. науч. статей. Самара: Изд-во «Самарский университет», 1992. С. 35.

дения за совершенное правонарушение, связанная с претерпеванием виновным лишения личного (организационного) или имущественного характера⁴¹. Юридическая ответственность — это универсальная конструкция, включающая в себя важнейшие элементы конкретных видов правовой ответственности⁴², таких как уголовная, административная, гражданско-правовая и др. Таким образом, дифференциация ответственности, согласно широкому подходу, охватывает все многообразие видов ответственности в разных отраслях права и законодательства, внутри этих отраслей и позволяет избрать желаемый режим при определении меры ответственности за определенный тип общественно опасного поведения.

Субъектом дифференциации ответственности в широком смысле слова выступает также законодатель⁴³. С первого этапа законодательства при выделении юридической ответственности из других видов социальной ответственности — моральной, общественной и т. д. — законодатель руководствуется дифференцированным подходом. При этом законодатель учитывает принципы и нормы, закрепленные в Конституции РФ, в смежных отраслях права (во избежание нарушения принципа межотраслевой согласованности), а также в международном уголовном праве. Деятельность субъекта дифференциации ответственности в уголовном праве должна соответствовать генеральным направлениям уголовной политики, быть научно и криминологически обоснованной, способствовать стабильности уголовного закона.

Дифференциация ответственности (согласно ее широкому пониманию) определяется как установление в законе различных видов юридической ответственности, соответствующих уровню общественной опасности (вредоносности) правонарушений⁴⁴. Юриди-

⁴¹ См.: Лазарев В. В., Липень С. В. Теория государства и права: учебник для вузов. 2-е изд. М.: Спарк, 2000. С. 402.

⁴² См.: Мельникова Ю. Б. Юридическая ответственность: сущность, понятие, дифференциация // Дифференциация ответственности в уголовном праве и процессе. Ярославль, 1994. С. 11.

⁴³ См.: Круликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 50 и др.

⁴⁴ См.: Курляндский В. И. Уголовная политика, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности // Основные направления борьбы с преступностью. М., 1975. С. 78; Мельникова Ю. Б., Бушуева Л. А. Указ. соч. С. 34.

ческая ответственность дифференцируется по отраслям права и законодательства (с учетом предмета и метода правового регулирования, а также характерных черт той или иной отрасли)⁴⁵. При этом нормы разной отраслевой принадлежности должны действовать совместно и согласованно, взаимодополняя и обуславливая друг друга. В процессе построения таких норм должен быть соблюден принцип однозначного соответствия и согласованности нормативных положений в смежных отраслях законодательства. Так, в ст. 7.27 «Мелкое хищение» Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 2001 г. устанавливается, что административная ответственность наступает за мелкое хищение чужого имущества путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ч. 2, 3 и 4 ст. 158, ч. 2 и 3 ст. 159 и ч. 2 и 3 ст. 160 УК РФ. Как известно, Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» ст. 159 и 160 УК были дополнены частями четвертыми, устанавливающими ответственность за указанные деяния в случае совершения их организованной группой или в особо крупном размере. Однако административное законодательство в этой части по сей день не приведено в соответствие с уголовным. Возникает парадоксальная ситуация: совершение мелкого хищения путем мошенничества, присвоения или растраты группой лиц по предварительному сговору влечет уголовную ответственность, а аналогичное деяние, совершенное организованной группой, должно рассматриваться как административный проступок. В свете сказанного предлагается внести соответствующие дополнения в ст. 7.27 КоАП РФ и изложить диспозицию этой статьи в следующей редакции: «*Мелкое хи-*

⁴⁵ Следует заметить, что отдельные ученые-юристы считают спорной дифференциацию юридической ответственности на виды в зависимости от отраслевой принадлежности, поскольку одни и те же виды ответственности могут иметь место в отношениях, регулируемых различными отраслями права, к тому же видов ответственности меньше, чем отраслей права и законодательства. В связи с этим юридическую ответственность предлагается делить на виды в зависимости от ее характера (например, на правосстановительную и штрафную). См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 333; Лейст О. Э. Санкции и ответственность по советскому праву. М., 1981. С. 128–130).

щение чужого имущества путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных частями второй, третьей и четвертой ст. 158, частями второй, третьей и четвертой ст. 159 и частями второй, третьей и четвертой ст. 160 Уголовного кодекса Российской Федерации».

Другой пример — исключение из УК РФ такого дополнительного вида уголовного наказания, как конфискация имущества. При этом в санкциях статей Особенной части УК она заменена штрафом как дополнительным видом уголовного наказания. Заметим, что эта новелла прежде всего коснулась норм об экономических преступлениях. Достаточно сказать, что конфискация предусматривалась в санкциях 7 статей о преступлениях против собственности (ч. 4 ст. 158, ч. 3 ст. 159, ч. 3 ст. 160, ч. 3 ст. 161, ч. 1 — 3 ст. 162, ч. 2-3 ст. 163, ч. 1-2 ст. 164) и 9 статей о преступлениях в сфере экономической деятельности (ч. 2 и 3 ст. 174, ч. 2 и 3 ст. 174.1, ч. 3 ст. 178, ч. 1-3 ст. 186, ч. 2 ст. 187, ч. 2-4 ст. 188, ч. 3 ст. 189, ст. 190, ч. 2 ст. 191).

Следует подчеркнуть, что принятое законодателем решение об исключении из УК РФ положений о конфискации имущества как уголовного наказания отчасти носит бессистемный характер. Так, в уголовном законе по-прежнему сохранилось наказание за незаконные действия в отношении имущества, подлежащего конфискации по приговору суда (ч. 2 ст. 312). Упоминается о конфискации имущества (в уголовно-правовом смысле) и в ч. 1 ст. 428 Таможенного кодекса РФ. Такое законодательное решение повлекло также нарушение принципа соответствия (согласованности) нормативных положений уголовного и гражданского законодательств. В п. 6. ч. 2 ст. 235 ГК РФ к случаям прекращения права собственности относится и конфискация имущества. Гражданское законодательство даже указывает на применение конфискации как санкции за гражданское правонарушение. Так, в ст. 169 ГК РФ предусматривается возможность безвозмездного изъятия имущества в доход государства в случае умышленного совершения сделки с целью, противоречащей основам правопорядка и нравственности. В соответствии с ч. 1 ст. 243 ГК РФ имущество может быть безвозмездно изъято у собственника по решению суда в виде санкции за совершение преступления.

Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской

Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму» в уголовное законодательство России конфискация имущества возвращена. Правда, теперь у нее иной правовой статус. Согласно указанным новеллам, конфискация отнесена к иным мерам уголовно-правового характера. В силу этого обстоятельства раздел VI УК РФ переименован (его название изложено в следующей редакции: «Иные меры уголовно-правового характера») и дополнен главой 15¹ «Конфискация имущества». В соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК (в ред. Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ) конфискация имущества есть принудительное безвозмездное изъятие и обращение в собственность государства на основании обвинительного приговора денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 105, ч. 2-4 ст. 111, ч. 2 ст. 126, ст. 127.1, 127.2, ч. 2 ст. 141, ст. 141.1, ч. 2 ст. 142, ст. 146, 147, 183, ч. 3 и 4 ст. 184, ст. 186, 187, 189, ч. 3 и 4 ст. 204, ст. 205, 205.1, 205.2, 206, 208, 209, 210, 212, 222, 227, 228.1, 229, 231, 232, 234, 240, 241, 242, 242.1, 275, 276, 277, 278, 279, 281, 282.1, 282.2, 285, 290, 295, 307 – 309, 355, ч. 3 ст. 359 настоящего Кодекса, или являющихся предметом незаконного перемещения через таможенную границу Российской Федерации, ответственность за которое установлена ст. 188 настоящего Кодекса, и любых доходов от этого имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу.

Как видно, конфискация имущества прямо не распространяется на кражу (ст. 158 УК)⁴⁶.

⁴⁶ В этой связи любопытно заметить, что на начальных стадиях рассмотрения соответствующего законопроекта кража и другие формы хищения указывались в перечне преступлений, предмет которых подлежал конфискации. Согласно ст. 4 проекта № 282601-4 указанного Федерального закона (во втором чтении), конфискация имущества определялась как «принудительное безвозмездное обращение по решению суда в собственность государства денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 105, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 126, ст. 127¹, 127², 146, 147, ч. 4 ст. 158, ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 160, ч. 3 ст. 161, ч. 4 ст. 162, ч. 3 ст. 163, ст. 164, ч. 3 и 4 ст. 184, ст. 186, 187, 188, 189, ч. 3 и 4 ст. 204, ст. 205, 205¹, 205², 206, 208, 209, 210,

Следующая ступень дифференциации юридической ответственности – внутри отрасли права. Сторонники широкого подхода выделяют в УК дифференциацию: 1) формы (вида); 2) оснований; 3) объема уголовной ответственности. Здесь, прежде всего, следует заметить, что вопрос о видах ответственности, закрепленных в УК 1996 г., относится к числу спорных. Как известно, УК РСФСР 1960 г. предусматривал административно-правовую, дисциплинарную, общественную формы реагирования на преступное поведение при наличии определенных условий (ч. 3 ст. 50, п. «б» ст. 256 и др.). УК РФ 1996 г. эти формы реагирования не упоминает, но содержит положения об иных мерах уголовно-правового характера (раздел VI). Некоторые ученые относят их к иным видам ответственности, что дает им основание вести речь о дифференциации ответственности в уголовном праве⁴⁷. Другая группа ученых замечает, что принудительные меры медицинского характера и воспитательного воздействия не следует относить к видам юридической ответственности, так как они выступают ее альтернативой, не имеют обязательного для уголовного наказания и уголовной ответственности репрессивного характера и направлены в первом случае на излечение больного лица или улучшение его психического состояния, а во втором – на устранение недостатков в воспитании⁴⁸.

К дифференциации ответственности сторонники широкого подхода относят также группировку нормативных предписаний об общественно опасных деяниях в рамках Особенной части УК путем выделения разделов, глав, вычленения в пределах каждой главы нормативных положений об определенных группах преступлений, расположения составов преступлений одной классификационной группы относительно друг друга по мере убывания или возраста-

212, 222, 227, 228¹, 229, 231, 232, 234, 240, 241, 242, 242¹, 275, 276, 277, 278, 279, 281, 282¹, 282², 285, 290, 355, ч. 3 ст. 359 настоящего Кодекса, и любых доходов от этого имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу». См.: URL: <http://www.duma.gov.ru/faces/lawsearch/2006/07//gointer.jsp?c=282601-4>.

⁴⁷ См. об этом: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 58.

⁴⁸ См. об этом: Дубинин Т. Т. О реализации уголовной ответственности // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования / под ред. А. А. Напреенко. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2001. С. 324; Чугаев А. П. Указ. соч. С. 30.

ния уровня общественной опасности деяний⁴⁹. Со своей стороны заметим, что в науке уголовного права этот процесс связывается с систематизацией законодательства. Систематизация упорядочивает представление о том или ином аспекте действительности и означает распределение предметов, явлений и понятий по классам, отделам, разрядам в зависимости от их общих признаков⁵⁰. Применительно к уголовному праву под систематизацией понимается научно обоснованное упорядочение путем объединения и расположения нормативных положений, определяющих уголовную ответственность за те или иные виды преступлений, по определенным группам (разделам, главам) в зависимости от общности родового, видового или непосредственного объектов. Сопоставляя систематизацию законодательного материала с дифференциацией ответственности, необходимо указать, что сущность последней в делении, расслоении ответственности, а не в упорядочении уголовного закона.

С учетом широкого подхода к пониманию дифференциации ответственности последнюю следует отличать и от классификации преступлений. В научном смысле классификация (лат. *clasis* — группа, разряд, класс и *facere* — делать) представляет собой особый научный прием, заключающийся в осуществлении деления (членения) объема понятия каких-то объектов или явлений по группам (классам) на основании какого-либо общего признака или признаков, в результате чего образуется развернутая система, в которой каждый классификационный член (вид) делится, в свою очередь, на подвиды и т.д. Результат классификации выглядит в виде развернутой системы соподчиненных понятий: делимое понятие является родом, новые понятия — видами, видами видов (подвидами) и т.д.⁵¹ Отсюда классификация преступлений — это разделение их на группы на основании того или иного критерия. Классификация преступлений служит основой (базой) для дифференциации уголовной ответственности. С точки зрения широкого подхода к дифференциации ответственности в уголовном праве основаниями ее признаются характер и типовая степень общественной опасности преступления и типовая степень личности субъекта преступления⁵². Согласно

⁴⁹ См.: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 57.

⁵⁰ См.: Краткий словарь иностранных слов. М., 1978. С. 132.

⁵¹ См.: Краткий словарь по логике / под ред. Д. П. Горского. М.: Просвещение, 1991. С. 77.

⁵² См.: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 67.

же ч. 1 ст. 15 УК основанием классификации преступлений выступает характер и степень общественной опасности деяний, предусмотренных УК⁵³.

Что касается объема уголовной ответственности, он, по мнению сторонников широкого подхода, выражается прежде всего в установлении различных санкций, соответствующих характеру и степени общественной опасности преступления, а также особенностям личности преступника. Следовательно, дифференциация реализуется в процессе пенализации (депенализации), где не только устанавливаются рамки типового наказания за преступления с основным составом, но и происходит усиление или смягчение наказания и ответственности в случае выделения квалифицированных, особо квалифицированных или привилегированных составов преступлений и пр.

Как видно, дифференциация ответственности в широком ее понимании имеет богатое содержание, которое отображает внутреннюю основу существования этого явления правовой действительности, побудительную силу, являющуюся источником трансформаций, модернизации и развития этого межотраслевого института. Взяв за основу высказывание Л.Л. Кругликова, можно утверждать, что дифференциация своим содержанием охватывает следующий комплекс решаемых законодателем задач: допустимо ли за этот тип поведения наряду с тем или иным видом юридической ответственности (административной, гражданско-правовой или др.) установить уголовную ответственность; необходимо ли за этот тип дея-

⁵³ Интересно заметить, что в ныне утратившем силу постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 1999 г. № 40 «О практике назначения судами уголовного наказания» (см.: п. 49 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // Российская газета. 2007. 24 января) разъяснялось, что характер общественной опасности преступления зависит от установленных судом объекта посягательства, формы вины и отнесения Уголовным кодексом преступного деяния к соответствующей категории преступлений (ст. 15 УК РФ), а степень общественной опасности преступления определяется обстоятельствами содеянного (например, степенью осуществления преступного намерения, способом совершения преступления, размером вреда или тяжестью наступивших последствий, ролью подсудимого при совершении преступления в соучастии).

ния только уголовное наказание или можно предусмотреть и освобождение от уголовной ответственности; какие виды уголовного наказания целесообразно включить в санкции статей Особенной части УК; каковы должны быть нижние и верхние пределы (сроки и размеры) конкретного вида уголовного наказания; должно ли дополнительное наказание в случае его включения в санкцию статьи УК носить обязательный или факультативный характер; каковы должны быть виды и размеры санкций за квалифицированные, особо квалифицированные или привилегированные виды преступления и т. п.⁵⁴

С учетом вышеизложенного под межотраслевой дифференциацией ответственности за кражу как преступление и административное правонарушение следует понимать установление в уголовном и административном отраслях законодательства различных видов и объемов юридической ответственности в зависимости от характера и степени вредоносности (вредности) указанного правонарушения.

Дифференциация ответственности имеет немаловажное значение для науки уголовного права, законодательства и правоприменения. Теоретическое значение дифференциации состоит в выявлении отличительных особенностей этого вида законодательской деятельности, уяснении видов, способов и средств в области дифференцирования ответственности, установлении связей между дифференциацией и унификацией, интеграцией, систематизацией, классификацией как видами законодательной деятельности, а также между дифференциацией уголовной ответственности и ее индивидуализацией в процессе правоприменительной деятельности. Широкое понимание дифференциации ответственности имеет важное теоретическое значение для раскрытия и обоснования комплексной правовой охраны наиболее важных видов общественных отношений. Как уже отмечалось, комплексная правовая охрана — один из эффективных механизмов правовой защиты того или иного вида общественного отношения, который способствует оптимальному достижению целей правового регулирования и охраны. В связи с этим для дальнейшего совершенствования системы правовых мер,

⁵⁴ См.: Кругликов Л.Л. Вопросы дифференциации ответственности в уголовном законодательстве // Реализация принципа справедливости в правоприменительной деятельности органов уголовной юстиции: сб. науч. статей. Ярославль, 1992. С. 59.

направленных на охрану личности, общества и государства, необходима их дифференциация с учетом особенностей воздействия каждой отдельной правовой меры и конкретизации оснований ее применения в целях повышения эффективности уголовного и смежного с ним законодательства в области предупреждения криминальных проявлений.

Дифференциация ответственности – важный инструмент регулирования правовых отношений. Дифференцированный подход формирует определенные требования, адресованные как законодателю, так и правоприменителю. Дифференциация ответственности позволяет решать два центральных вопроса создания и применения уголовного закона: на чем основывается различие видов ответственности и наказания, а также от чего зависят их пределы, размеры.

Прежде всего, дифференциация обращена к законодателю, обязывая его учитывать характер и типовую степень общественной опасности преступления, а равно типовую степень личности субъекта преступления при формулировании нормативных положений Общей и Особенной частей УК РФ. Принцип дифференциации ориентирует законодателя на поиск оптимальной меры уголовно-правового воздействия с учетом различий в уровне опасности преступлений, посткриминального поведения виновного и пр. Для законодательства значение дифференциации заключается в юридически совершенном (беспробельном, безызыточном, непротиворечивом) построении системы мер уголовно-правового предупреждения преступности. Она помогает не только преодолевать пробелы и противоречия в уголовном законодательстве, но способствует предупреждению случаев бесосновательного проявления в законе недифференцированного подхода, обеспечивает проведение единой и оптимальной линии уголовной политики в части различения ответственности лиц, которые впервые совершили менее опасные преступления и могут исправиться без изоляции от общества, и злостных преступников, особенно из сферы организованной и профессиональной преступности.

Как известно, в определении меры уголовно-правового воздействия участвуют две власти: законодательная и судебная. Первая из них определяет общий контур наказуемости и тем самым вводит судебское усмотрение в строго определенные рамки. Судебная власть в отведенных ей пределах конкретизирует меру уголовно-правового воздействия. При этом дифференцированный подход должен

давать суду возможность индивидуализировать ответственность с учетом возможных вариантов совершения преступления в реальной действительности. Из сказанного вытекает значение дифференциации ответственности и для правоприменения. Оно состоит в том, что последняя выступает важной предпосылкой индивидуализации ответственности.

Дифференциация уголовной ответственности — это, по сути, совместное проявление в уголовном законе и оправданного гуманизма, смягчения, снижения ответственности, и обоснованной жесткости санкций, усиления наказания, репрессивности. Для современного уголовного закона необходимо сочетание человечности и строгости. Последние не должны противоречить друг другу, а пребывать в гармоничном единстве. Эти два начала «объединяет и уравнивает» справедливость. Древнеримские юристы говорили: «*justitia sine non misericordia justitia non est, sed crudelitas; misericordia sine justitia misericordia non est, sed fatuitas*» («справедливость без милосердия — не справедливость, а жестокость; милосердие без справедливости — не милосердие, а глупость»). Современная уголовная политика не должна стоять перед дилеммой усиления или смягчения уголовной ответственности и наказания, ибо гипертрофирование любого из этих начал нарушает равновесие между ними, а следовательно, противоречит принципу справедливости. Уголовная политика должна быть адекватной как происходящим социально-экономическим преобразованиям, новым направлениям и тенденциям преступности, так и неодинаковому уровню опасности различных видов преступлений и лиц, их совершивших. Она должна стремиться к оптимальному сочетанию двух начал — жесткости и гуманности. Оптимизация уголовной политики в части строгой и последовательной дифференциации ответственности — требование сегодняшнего дня.

1.2. Способы и средства дифференциации уголовной ответственности

Как отмечалось, среди концептуальных уголовно-правовых идей одно из центральных мест занимает обеспечение строгой и последовательной дифференциации уголовной ответственности. Эта идея имеет богатое содержание. Прежде всего, она выражается в смягче-

нии мер уголовно-правового воздействия в отношении преступлений небольшой и средней тяжести, гуманизации наказания для лиц, впервые совершивших преступления, не относящихся к категории тяжких и особо тяжких. С другой стороны, как справедливо указывается в науке, идея дифференциации состоит в сохранении, а в необходимых случаях и усилении ответственности за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, за проявление криминального профессионализма и организованной преступности⁵⁵. Дифференцированный подход современной уголовной политики ориентирует законодателя на поиск наиболее эффективных мер уголовно-правового воздействия, оптимальное сочетание жестких и льготных правовых режимов с учетом уровня общественной опасности преступлений и лиц, их совершивших, и требует установления в уголовном законодательстве различных видов наказания и иных средств уголовно-правового принуждения в зависимости от опасности уголовного правонарушения и его деятеля. Реальное обеспечение в законе строго дифференцированного подхода, практическая реализация идеи различения видов уголовной ответственности во многом связаны со *способами дифференциации*. Как утверждает Т.А. Лесниевски-Костарева, теория дифференциации ответственности собственно затем и нужна, чтобы сформулировать и обосновать конкретные пути и приемы осуществления этого процесса⁵⁶. Эти способы должны быть содержательно и технически отработаны, воплощены в законе в оптимальной юридической форме. Следовательно, вопрос о способах дифференциации не столько проблема обособленного и чисто теоретического изучения тех или иных аспектов юридической действительности, сколько прагматическая – функционального назначения способов дифференциации, их роли как путей и приемов смягчения и (или) усиления уголовно-правового регулирования общественных отношений, законотворческих направлений оптимального решения социальных задач. Другими словами, способ дифференциации – это функциональный компонент правового регулирования, юридический инст-

⁵⁵ См.: Борзенков Г. Дифференциация ответственности по новому УК: нереализованные возможности // Законность. 1997. № 10. С. 10.

⁵⁶ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. М.: Изд-во «НОР-МА», 1998. С. 127.

румент дифференцированного воздействия уголовного права на общественные отношения. Это своего рода метод реализации гуманизма и силы уголовного права. Исходной формой реализации права является законотворчество. «Формулирование в законах правовых предписаний – самое трудное и самое благородное дело законодателей. Тем самым они реализуют содержащиеся в общественных отношениях объективные по обстоятельствам и естественные по условиям места и времени требования, вытекающие из «природы вещей»⁵⁷.

Способ дифференциации в самых общих чертах можно определить как метод, прием или путь углубления (усиления или смягчения) регуляции и охраны отдельных сторон общественного отношения, ранее подлежавшего в целом правовой регламентации. Способы дифференциации могут быть обеспечены применением многообразного комплекса средств дифференциации, каждое из которых создает особую направленность и степень интенсивности (напряжения или ослабления) правового регулирования. Одна из особенностей способов дифференциации состоит в том, что они предопределены и обусловлены наличием оснований уголовной ответственности и могут быть реализованы строго в рамках и пределах уже закрепленного в законе объема (меры) уголовно-правового воздействия. Сказанное означает, что способам дифференциации присущ «надстроечный», «вторичный» характер. Это объясняется тем, что их функциональное назначение – обеспечить изменение меры ответственности в отношении уже криминализованных законодателем общественно опасных деяний.

Под способом дифференциации в строгом смысле понимаются технико-юридические приемы и методы, которые определяют операционный аспект законотворческой деятельности, направленной на изменение в законе пределов (меры, объема) ответственности в конкретной области уголовно-правовой охраны в зависимости от характера и типовой степени общественной опасности преступления, а также типовой степени общественной опасности личности виновного. Понятие способов дифференциации ответственности тесно связано с категорией средств дифференциации и правил допусти-

⁵⁷ Проблемы общей теории права и государства: учебник / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Издательская группа «НОРМА-ИНФРА М», 1999. С. 418.

мости и целесообразности их использования в данной (социальной, криминологической и юридической) ситуации или обстановке. Способ дифференциации — это диалектическое единство и взаимодействие средств дифференциации и правил их применения, опирающихся на социальные, криминологические и правовые основания. Каждому способу дифференциации уголовной ответственности соответствуют конкретные средства, применение которых не произвольно, а основано на действии определенных правил. Обоснованное и упорядоченное применение конкретного средства дифференциации — это особый прием, способ усиления или смягчения уголовной ответственности. Поэтому для правильного понимания способа дифференциации уголовной ответственности важно четкое представление о круге и характере применяемых средств.

В широком смысле слова средство — это то, что способствует достижению цели⁵⁸. Следовательно, средства дифференциации уголовной ответственности в самом общем виде представляют собой все то, что служит разделению, расслоению, градации последней. Дифференциация уголовной ответственности, пронизывающая структуру УК РФ, находит отражение в двух его частях — Общей и Особенной.

В Общей части содержится, прежде всего, основание дифференциации уголовной ответственности, которым призвана служить научно обоснованная классификация противоправных деяний⁵⁹. Классификация преступлений вообще — это подразделение общественно опасных и уголовно-противоправных деяний на группы на основании какого-либо существенного признака (критерия) для установления их общих свойств и различий. Классификация преступлений в смысле ст. 15 УК РФ представляет собой «деление всех предусмотренных уголовным законом общественно опасных деяний в зависимости от характера и степени общественной опасности на отдельные категории, обладающие специфическими типовыми санкциями и влекущие строго определенные уголовно-правовые последствия»⁶⁰. Цель этой классификации — связать каж-

⁵⁸ Даль В. Толковый словарь. М., 1955. Т. IV. С. 177; Трубников Н.Н. О категориях «цель», «средство», «результат». М., 1968. С. 80–81.

⁵⁹ См.: Коробов П. В. Классификация преступлений по уровню их опасности // Российская юстиция. 2004. № 1. С. 47.

⁶⁰ Кривоченко А. Н. Классификация преступлений. Харьков, 1983. С. 4.

дую категорию преступлений с определенными уголовно-правовыми последствиями их совершения. Изменение категории преступления по усмотрению суда не допускается, это прерогатива законодателя.

Статья 15 УК РФ подразделяет все преступления на четыре категории. К первой отнесены преступления небольшой тяжести, которые включают умышленные и неосторожные преступления с максимальным наказанием не выше двух лет лишения свободы. С учетом исследуемой тематики основной состав кражи (ч. 1 ст. 158 УК) отнесен законодателем к преступлениям небольшой тяжести. Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ и Кодекс РФ об административных правонарушениях» были внесены изменения в санкцию ч. 1 ст. 158 УК в целях перевода предусмотренного этой статьей преступления из категории средней тяжести в категорию небольшой тяжести. На необходимость совершенствования уголовного законодательства в части переноса основных составов кражи, мошенничества, присвоения и растраты в разряд преступлений небольшой тяжести указывалось в научной литературе как на одну из основных проблем законодательства в области соотношения преступного и непроступного в имущественной сфере. При этом отмечалось, что действующее законодательство в этой части не обеспечивает последовательной дифференциации ответственности, так как «ступенями» ее являются административный проступок (мелкое хищение) и преступление средней тяжести. В результате такой дифференциации бросается в глаза необоснованный «скачок» через преступление небольшой тяжести⁶¹. Теперь, принимая во внимание изменения, внесенные Федеральными законами от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ и Кодекс РФ об административных правонарушениях» и от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации», можно констатировать, что законодатель решил указанную проблему, последовательно диф-

⁶¹ См.: Безверхов А. Г. Имущественные преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Ижевск, 2002. С. 13, 35; Кочои С. М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2000. С. 99.

ференцировав ответственность в сфере межотраслевого регулирования имущественных отношений. Между тем в современной науке высказано мнение, что в целях повышения эффективности основного состава кражи следует усилить уголовную ответственность за это преступление и отнести его к категории средней тяжести⁶². Такое суждение кажется малоубедительным и к тому же слабо обоснованным. Как представляется, законодательная мысль, нашедшая воплощение в уголовно-правовых реформах 2002-2003 гг., является оптимальной с точки зрения необходимости дальнейшей гуманизации законодательства об ответственности за корыстные не насильственные имущественные правонарушения и обеспечения строгой категоризации указанных правонарушений с учетом допустимости привлечения за них к административной и уголовной ответственности. Как справедливо замечено в науке, «правовым основанием межотраслевой дифференциации служит здесь категоризация правонарушений, обеспечивающая строго «ступенчатый», непрерывный процесс градации мер ответственности: административное правонарушение — преступление небольшой тяжести — преступление средней тяжести — тяжкое преступление»⁶³. Эта законодательная мысль представляется оправданной и с криминологической точки зрения, принимая во внимание, что кражи составляют ежегодно около половины всех регистрируемых преступлений. Количественное господство последних влияет на качественную характеристику преступности вообще: уровень опасности преступности в целом предопределяется характером и степенью общественной опасности краж и иных имущественных преступлений. «В этой связи повышенную актуальность приобретают вопросы об оптимальном соотношении в уголовном законе категорий имущественных преступлений (небольшой и средней тяжести, тяжких и особо тяжких), о строгой последовательности (непрерывности) категоризации отдельных видов имущественных правонарушений с учетом их высокой степени распространенности и допустимости привлечения

⁶² См.: Семенов В. М. Социальные, уголовно-правовые и криминологические основы борьбы с кражами в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 11–12.

⁶³ Безверхов А. Г. О взаимосвязи уголовного и административного права в сфере экономики // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы междунаrod. науч.-практ. конф., МГЮА, 29-30 января 2004 г. М., 2004. С. 303.

за их совершение как к уголовной, так и к административной ответственности»⁶⁴.

Вторая категория — это преступления средней тяжести. Согласно ч. 3 ст. 15 УК это умышленные деяния, за которые предусмотрено наказание более двух, но не свыше пяти лет лишения свободы, и неосторожные, максимальное наказание за которые превышает два года лишения свободы. Действующим уголовным законодательством кражи, совершенные группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище, с причинением значительного ущерба гражданину, из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем, отнесены к преступлениям средней тяжести с максимальным наказанием до пяти лет лишения свободы (ч. 2 ст. 158 УК).

Третью категорию составляют тяжкие преступления, которыми признаются только умышленные преступления, за которые предусмотрено наказание свыше пяти, но не более десяти лет лишения свободы. Тяжким преступлением признается кража, совершенная в крупном размере (ч. 3 ст. 158 УК). Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, также переведена в разряд тяжких преступлений с максимальным наказанием до шести лет лишения свободы (ч. 3 ст. 158 УК). К категории тяжких преступлений законодатель также отнес кражи, совершенные организованной группой и в особо крупном размере, максимальное наказание за которые не превышает десяти лет лишения свободы (ч. 4 ст. 158 УК).

Четвертую, заключительную категорию составляют особо тяжкие преступления, к которым законодателем отнесены умышленные преступления с наказанием более десяти лет лишения свободы. Уголовная ответственность за особо тяжкие кражи в современном российском законодательстве прямо не предусмотрена. Вместе с тем в действующем УК РФ квалифицированные виды тайного и иных форм хищения предметов, имеющих особую ценность, причислены к разряду особо тяжких преступлений (ч. 2 ст. 164).

Кроме того, в науке звучат предложения о необходимости предусмотреть ответственность за хищение в сверхкрупном размере с

⁶⁴ Безверхов А. Г. О совершенствовании уголовного законодательства в области охраны собственности и практики его применения // Военно-юридический вестник Приволжского региона: сб. науч. трудов. Самара, 2004. Вып. 2. С. 71.

санкцией до двадцати пяти лет лишения свободы или пожизненным лишением свободы⁶⁵. Подобные санкции за кражу в особо крупном размере предусмотрены в Уголовном кодексе Китайской Народной Республики. Согласно ст. 264 УК КНР кража при особо крупном размере суммы наказывается лишением свободы на срок десять и более лет либо пожизненным лишением свободы⁶⁶. На наш взгляд, хищение в сверхкрупном размере — деяние относительно редкое. Выделение этого признака в качестве квалифицирующего не соответствует одному из правил дифференциации ответственности о включении обстоятельства в систему квалифицирующих признаков при его относительной распространенности. К тому же введение аналогичного признака в ст. 158 УК РФ нецелесообразно, поскольку принципиальные положения о справедливости и гуманизме не позволяют уравнивать опасность (и, соответственно, ответственность) сверхкрупных хищений с умышленными особо тяжкими преступлениями против личности и тем самым ставить в один ряд собственности и жизнь как высшую ценность.

К установлениям Общей части УК, призванным так или иначе воплощать идею дифференциации ответственности, в доктрине относят нормативные положения о назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии (ст. 67), при множественности преступлений (ст. 68-69), об освобождении от уголовной ответственности (ст. 75-78) и др.⁶⁷ При этом важно подчеркнуть, что системообразующая функция Общей части позволяет сформулировать и распространить действие общих положений на статьи Особенной части. Это достигается за счет вычленения общих положений с последующей их формализацией, структурным обособлением и концентрацией соответствующего правового материала посредством «вынесения за скобки»⁶⁸.

⁶⁵ См.: Милуков С. Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. СПб.: СПбИВЭСЭП, Знание, 2000. С. 239.

⁶⁶ См.: Современное уголовное законодательство КНР. М.: ИД «Муравей», 2000. С. 346.

⁶⁷ См., подробнее: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 63-64.

⁶⁸ Уголовное право России: общая часть: учебник / под ред. Н. М. Кропачева, Б. В. Волженкина, В. В. Орехова. СПб.: Издательский дом С.-Петербург. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак-та С.-Петербург. гос. ун-та, 2006. С. 230.

Согласно ч. 1 ст. 67 УК при назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, учитываются характер и степень фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда. Характер участия в совершении преступления определяется ролью соучастника в совместной преступной деятельности (организатор, подстрекатель, исполнитель, пособник). Под степенью участия обыкновенно понимается фактическая доля, которую внес каждый соучастник в содеянное, его роль в конкретном преступлении, а также активность, проявленная при осуществлении преступного намерения. Очевидно, на ответственность соучастников преступления оказывают влияние как вид (соисполнительство и сложное соучастие с распределением ролей), так и форма соучастия (группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная группа, преступное сообщество). Согласно статистическим данным, около трети всех преступлений совершается в соучастии, в том числе группой лиц⁶⁹. Поэтому законодательное повышение рамок типового наказания за преступления, совершенные в соучастии, следует считать криминологически обоснованным. Однако в Общей части действующего УК дифференциация ответственности в зависимости от форм и видов соучастия конкретно и определенно не проведена. Это объясняется тем, что вклад соучастников в совершение преступления часто оказывается весьма различным. Как отмечал Н. С. Таганцев, «иногда лицо, игравшее, по-видимому, второстепенную роль, при внимательном рассмотрении обстоятельств данного дела окажется истинной душой предприятия, лицом, несравненно более преступным, чем главный деятель»⁷⁰. Характер и степень общественной опасности виновного соучастника должен выяснять правоприменитель в каждом конкретном случае.

За основу дифференциации ответственности при множественности преступлений следует принять положение, что «совершение одним и тем же лицом двух или более преступных деяний свидетельствует о большей его социальной развращенности, об устойчивой его антиобщественной жизненной позиции, а нередко —

⁶⁹ См.: URL: <http://www.mvd.ru/stats/2006/11//100062/4340/>

⁷⁰ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая: лекции: в 2 т. М.: Наука, 1994. Т. 1. С. 342.

о формировании у него преступного профессионализма. При множественности преступлений обществу в целом либо отдельным потерпевшим причиняется, как правило, больший вред»⁷¹. В самом деле, в основании усиления ответственности за множество преступлений, совершенных одним лицом, лежит презумпция, что лицо, совершившее несколько преступлений, представляет повышенную общественную опасность в сравнении с совершившим одно преступление, повышается и суммарный причиненный им социальный вред. Конкретными средствами дифференциации уголовной ответственности при множественности преступлений выступают полное или частичное сложение уголовных наказаний или поглощение одного уголовного наказания другим при совокупности преступлений, изменение нижней границы наказания и усиление наказания при рецидиве.

Одним из видов множественности в действующем уголовном законодательстве признана совокупность преступлений, т. е. совершение двух или более преступлений, ни за одно из которых лицо не было осуждено, за исключением случаев, когда совершение двух и более преступлений предусмотрено статьей Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание. При совокупности лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление (ст. 17 УК). В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7) разъясняется, что в тех случаях, когда незаконное изъятие имущества совершено при хулиганстве, изнасиловании или других преступных действиях, необходимо устанавливать, с какой целью лицо изъяло это имущество. Если лицо преследовало корыстную цель, содеянное им в зависимости от способа завладения имуществом должно квалифицироваться по совокупности как соответствующее преступление против собственности и хулиганство, изнасилование или другое преступление.

От множественности преступлений следует отличать единичные (единые) преступления. Нередко законодатель юридическое един-

⁷¹ Малков В.П. Множественность преступлений // Энциклопедия уголовного права. Т. 3: Понятие преступления. СПб.: Издание профессора Малинина, 2005. С 445–446.

ство придает совокупности разнородных действий виновного лица. Это так называемые составные преступления (к примеру, кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище). В вышеупомянутом постановлении Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что в случае признания лица виновным в совершении хищения чужого имущества путем незаконного проникновения в жилище дополнительной квалификации по ст. 139 УК РФ не требуется, поскольку такое незаконное действие является квалифицирующим признаком кражи, грабежа или разбоя.

Другая разновидность единичных преступлений – преступления продолжаемые. Напомним, что еще в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям» разъяснялось, что последние складываются из ряда тождественных преступных действий, направленных к общей цели, и составляют в своей совокупности единое преступление. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7) указал, что продолжаемым является хищение, состоящее из ряда тождественных преступных действий, совершаемых путем изъятия чужого имущества из одного и того же источника, объединенных единым умыслом и составляющих в своей совокупности единое преступление. Как видно, особенностью продолжаемых преступлений (в том числе хищений) является то, что они совершаются не непрерывно, а возобновляемыми во времени тождественными действиями (например, кража из хранилища в несколько приемов). Ряд ученых предлагают ввести в УК РФ такое отягчающее обстоятельство, как совершение преступления продолжаемого характера, с возможностью усиления наказания за него⁷². Такое предложение обосновывается тем, что в ряде зарубежных стран ужесточается ответственность за продолжаемые преступления. Так, в УК Польши законодатель предоставил право усиливать наказание за продолжаемые преступления по сравнению с

⁷² См., например: Иванова А.Т. Смягчающие ответственность обстоятельства в советском уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 243; Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 84.

высшим пределом санкции статьи. Согласно § 2 ст. 91 этого УК, если виновный совершил два и более продолжаемых преступлений или продолжаемое преступление и другое преступление, суд назначает совокупное наказание, применяя соответственно положения главы IX «Совокупность преступлений, а также сложение наказаний и уголовно-правовых мер». В § 3 ст. 91 УК Польши закреплено следующее положение: «Если виновный был осужден по двум или более приговорам за продолжаемые преступления, назначенное приговором совокупное наказание не может превысить верхнего предела, установленного в санкции, увеличенного наполовину, предусмотренного в норме, которой исчерпываются признаки каждого из преступлений»⁷¹. На наш взгляд, предложение об усилении ответственности за продолжаемые преступления не заслуживает поддержки с учетом современных тенденций уголовной политики, когда законодатель отказался даже от такого вида множественности, как неоднократность. Применительно к рассматриваемой тематике наличие продолжаемого преступления учитывается при квалификации хищений чужого имущества, совершенных в крупном или особо крупном размере. Так, в п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7) указано, что как хищение в крупном размере должно квалифицироваться совершение нескольких хищений чужого имущества, общая стоимость которых превышает двести пятьдесят тысяч рублей, а в особо крупном размере — один миллион рублей, если эти хищения совершены одним способом и при обстоятельствах, свидетельствующих об умысле совершить хищение в крупном или особо крупном размере.

Самостоятельным дифференцирующим институтом российского уголовного права признано освобождение от уголовной ответственности. Это принятие органом дознания, следователем с согласия прокурора, прокурором или судом по указанным в уголовном законе основаниям решения об отказе выразить лицу, совершившему преступление, государственное порицание (осуждение, отрицательную оценку) и применить уголовное наказание в целях вос-

⁷¹ Уголовный кодекс Республики Польша / под общ. ред. Н. Ф. Кузнецовой. Минск: Изд-во «Тесей», 1998. С. 36.

становления социальной справедливости, исправления совершившего преступление лица и предупреждения совершения новых преступлений⁷⁴.

Нередко утверждается, что основанием освобождения от уголовной ответственности является нецелесообразность применения к лицу предусмотренных законом мер уголовной ответственности и наказания, вытекающая из оценки характера и степени общественной опасности совершенного деяния, личности правонарушителя и его поведения после совершения деяния⁷⁵. Между тем целесообразность имеет место при наличии каких-либо объективных факторов, которые лежат в ее основе, что возвращает решение вопроса к исходным позициям. Основаниями освобождения от уголовной ответственности следует считать «конкретные имевшие место в действительности фактические обстоятельства совершения общественно опасного деяния, а также обстоятельства, характеризующие личность правонарушителя, которые позволяют сделать вывод о том, что совершенное деяние и совершившее его лицо не представляют большой общественной опасности и исправление и перевоспитание правонарушителя возможно без применения уголовного наказания»⁷⁶. При этом следует помнить, что деяние, от ответственности за которое освобождается лицо, по своей юридической природе остается преступлением, а не перерастает в административное или дисциплинарное правонарушение.

Освобождение от уголовной ответственности как средство ее дифференциации имеет свои особенности. Этот институт применяется только в отношении преступлений небольшой и средней тяжести в связи с деятельным раскаянием виновного, примирением с потерпевшим, а также в отношении несовершеннолетних, которым уголовная ответственность заменяется мерами воспитательного воздействия (ч. 1 ст. 75, ст. 76 и ч. 1 ст. 90 УК). Освобождение в связи

⁷⁴ См., в частности: Уголовное право России. Общая часть / под ред. В. П. Малкова, Ф. Р. Сундурова. Казань: Изд-во Казанского университета, 1994. С. 315.

⁷⁵ См., например: Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1: Общая часть / под ред. А. И. Игнатова и Ю. А. Красикова. М.: Издательская группа «НОРМА-ИНФРА М», 1998. С. 472.

⁷⁶ См.: Дубинин Т. Т. Состав освобождения от уголовной ответственности // Сов. гос. и право. 1984. № 1. С. 80.

с истечением сроков давности, по амнистии (ст. 78 и ч. 2 ст. 84 УК), а также специальные виды освобождения от уголовной ответственности (ч. 2 ст. 75 и примечания к соответствующим статьям Особенной части УК) такого ограничения не содержат и возможны в отношении всех категорий преступлений.

Освобождение от уголовной ответственности не является реабилитирующим обстоятельством. В постановлении Конституционного Суда РФ от 28 октября 1996 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина О.В. Сушкова» указано, что освобождение лица от уголовной ответственности расценивается правоприменительной практикой как «основанная на материалах расследования констатация того, что лицо совершило деяние, содержащее признаки преступления, и поэтому решение о прекращении дела не влечет за собой реабилитации лица (признания его невиновным), т. е. вопрос о его виновности остается открытым»⁷⁷. Таким образом, у лица, освобожденного от уголовной ответственности, сохраняется ряд обязанностей, связанных с совершением им преступления, например, обязанность отвечать по гражданскому иску о возмещении средств, затраченных потерпевшим на лечение, обязанность понести судебные издержки и пр.

Все виды освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные УК РФ, можно разделить на обязательные и факультативные. К обязательным относятся освобождение от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, а также специальные виды освобождения от уголовной ответственности, поскольку по закону их применение обязательно для практических работников. В этой связи следует напомнить, что Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма” и Федерального закона “О противодействии терроризму”»⁷⁸ в ч. 2 ст. 75 УК были внесены изменения: слова «при наличии условий, предусмотренных час-

⁷⁷ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 45. Ст. 5203.

⁷⁸ См.: Российская газета. 2006. 29 июля.

тью первой настоящей статьи, может быть освобождено» были заменены словом «освобождается». Императивность специальных видов освобождения необходима, чтобы гарантировать на законодательном уровне обязательное освобождение виновных лиц от уголовной ответственности при наличии условий, указанных в законе.

Все другие виды освобождения относятся к факультативным, т. к. их применение предполагает усмотрение правоприменительных органов. Это значит, что, к примеру, суд имеет не обязанность, а право признать, что виновное лицо не представляет большой общественной опасности вследствие деятельного раскаяния (ч. 1 ст. 75 УК) либо примирения с потерпевшим (ст. 76 УК) и т. д.

Функциональное назначение уголовно-правовых положений об освобождении от уголовной ответственности состоит в стимуляции позитивного посткриминального поведения субъекта преступления, направленного на предупреждение, устранение или уменьшение последствий совершенного им деяния, защиту интересов потерпевшего и др.⁷⁹ Институт освобождения от уголовной ответственности – это проявление принципов гуманизма и справедливости, свойственных российскому уголовному праву (ст. 6 и 7 УК). По данным статистики, рецидив в таких случаях не превышает 3–8 %⁸⁰. Некоторые виды освобождения (деятельное раскаяние) способствуют не только предотвращению тяжких последствий, но и возмещению причиненного вреда. Наконец, наличие этого института в уголовном праве позволяет сократить государственные расходы на функционирование уголовной юстиции. Полагаем также, что освобождение от уголовной ответственности должно быть исключением, а не закономерным правовым последствием совершения преступления во избежание потери уважения к закону, формирования чувства безнаказанности. Если по какой-либо определенной категории уголовных дел чрезмерно широко применяется освобождение от уголовной ответственности, то можно ставить вопрос об избыточности уголовно-правового запрета и декриминализации этого деяния.

⁷⁹ См.: Аликперов Х. Д. Указ. соч. С. 62.

⁸⁰ Уголовное право России: общая часть: учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунева, А. В. Наумова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2006. С. 440.

Особого внимания заслуживает рассмотрение вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности. В соответствии с ч. 1 ст. 78 УК лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекли следующие сроки: а) два года после совершения преступления небольшой тяжести; б) шесть лет после совершения преступления средней тяжести; в) десять лет после совершения тяжкого преступления; г) пятнадцать лет после совершения особо тяжкого преступления. При освобождении от уголовной ответственности несовершеннолетних в соответствии со ст. 94 УК сроки давности сокращаются наполовину и составляют: а) один год и шесть месяцев после совершения преступления небольшой тяжести; б) три года после совершения преступления средней тяжести; в) пять лет после совершения тяжкого преступления; г) семь лет и шесть месяцев после совершения особо тяжкого преступления.

Срок давности привлечения к уголовной ответственности за преступления небольшой тяжести и тяжкие преступления равен максимальному сроку наказания, предусмотренному за эти деяния (ч. 2 и 4 ст. 15 УК), тогда как срок давности привлечения к уголовной ответственности за преступление средней тяжести на один год больше возможного срока лишения свободы за совершение умышленных преступлений названной категории (ч. 3 ст. 15 УК). По нашему мнению, законодатель поступил непоследовательно, отступив от установленного правила при определении сроков давности для преступлений средней тяжести. В данном случае налицо явное несоответствие установленных в законе сроков давности привлечения к уголовной ответственности и сроков возможного максимального наказания за содеянное. Как представляется, это несоответствие обусловлено тем обстоятельством, что в УК РФ сроки давности соотнесены с категориями преступлений (ст. 15 УК), а последние явно требуют более глубокой и детальной классификации, на что все чаще обращается внимание в современной науке⁸¹.

Следует также заметить, что по УК РСФСР 1922 г. наказание не применялось, когда со времени совершения преступления, за которое высшим наказанием было определено лишение свободы на срок выше одного года, прошло не менее 5 лет или когда со време-

⁸¹ См., в частности: Нерсисян В. А. Ответственность за неосторожные преступления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 14-15.

ни совершения менее тяжкого преступления прошло 3 года (ст. 21). В соответствии с п. «б» ст. 14 УК РСФСР 1926 г. уголовное преследование не могло иметь место, если прошло пять лет со времени совершения преступления, за которое судом может быть назначено лишение свободы на срок свыше одного года, но не свыше пяти лет, или определено в законе лишение свободы на срок не ниже шести месяцев. В УК РСФСР 1960 г. предусматривалось, что лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности, если истекло пять лет со дня совершения им преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше пяти лет (п. 3 ч. 1 ст. 48)⁸². Аналогичные положения содержатся в действующем УК ФРГ. В соответствии с абз. 3 § 78 этого закона срок давности составляет пять лет, если за деяние предусмотрено, как максимум, лишение свободы на срок свыше одного года, но не более пяти лет⁸³. Наконец, согласно ч. 1 ст. 83 УК Беларуси лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения им менее тяжкого преступления истекли пять лет; при этом к менее тяжким этот закон относит умышленные преступления, за которые предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не выше шести лет, а также преступления, совершенные по неосторожности, за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет (ч. 3 ст. 12)⁸⁴.

С учетом вышеизложенного, а также принимая во внимание, что основанием освобождения от уголовной ответственности является полное отпадение или существенное снижение общественной опасности лица, доказанное его надлежащим поведением⁸⁵, предлагаем обсудить вопрос о возможности сокращения срока давности

⁸² См.: Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / под ред. Ю. Д. Севрина. М.: Юрид. лит., 1985. С. 108.

⁸³ См.: Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: Изд-во «Зерцало», 2000. С. 59.

⁸⁴ См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь. Мн.: Право и экономика, 2005.

⁸⁵ См.: Келина С. Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. М.: Наука, 1974. С. 202-203; Курс уголовного права. Общая часть. Т. 2: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. М.: Изд-во «Зерцало», 1999. С. 187.

привлечения к уголовной ответственности для преступлений средней тяжести до пяти лет (п. «б» ч. 1 ст. 78 УК РФ).

В Особенной части УК дифференциация уголовной ответственности осуществляется посредством привилегирующих и квалифицирующих признаков состава преступления, признаваемых важнейшим средством дифференциации⁸⁶. Эти признаки изменяют пределы ответственности в Особенной части уголовного закона, определяя как основания смягчения и усиления уголовной ответственности, так и объем (размер) такого изменения.

Привилегирующие и квалифицирующие признаки – сложный комплексный институт уголовного права. В теории права комплексные институты принято считать специфическими вторичными правовыми образованиями, выражающими известное удвоение правового материала⁸⁷. Нормативные положения, содержащие описание привилегированных и квалифицированных составов, входят одновременно в два правовых института, содержат две «разноплоскостные юридические конструкции»⁸⁸. Так, с учетом исследуемой тематики нормативные предписания, содержащие описание квалифицированных видов кражи, включены в ткань предметного института Особенной части преступлений против собственности, поскольку выступают юридическими конструкциями составов кражи. Через содержащиеся в них отягчающие обстоятельства они выступают составной частью уголовно-правового института «привилегирующие и квалифицирующие признаки состава преступления». Из правового содержания этих признаков вытекают следующие их свойства: обеспечение строгой дифференциации уголовной ответственности и влияние на уголовно-правовую оценку содеянного.

Преступления с привилегированными и квалифицированными составами можно определить как уголовно наказуемые деяния с резко пониженной или повышенной степенью общественной опасности по сравнению с зафиксированной в основном составе пре-

⁸⁶ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 228; Кругликов Л. Л., Спиридонова О. Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2005. С. 78.

⁸⁷ См.: Алексеев С. С. Структура советского права. М., 1975. С. 156.

⁸⁸ Костарева Т. А. Квалифицирующие обстоятельства в уголовном праве: понятие, законодательная регламентация, влияние на дифференциацию ответственности. Ярославль, 1993. С. 24.

ступления, что обуславливает выделение данной разновидности составов преступлений в законе в качестве относительно самостоятельных юридических конструкций с пониженными или повышенными санкциями.

Привилегирующие и квалифицирующие признаки отражают внутриродовое различие, то есть отличие одного преступления от другого преступного деяния того же рода. При этом содержание указанных признаков должно быть согласовано с конструктивными признаками, ибо все части одной общей (родовой) законодательной формулы должны соответствовать друг другу. Очевидно, что привилегирующие и квалифицирующие признаки должны быть дополнительными по отношению к конструктивным признакам, содержащимся в основном составе. К сожалению, законодатель иногда допускает отступление от данного правила, например, при разграничении преступлений и административных проступков в области охраны собственности. Так, законодательное разграничение административно наказуемого и уголовно наказуемого хищений чужого имущества проводится не только по такому признаку основного состава административного правонарушения, как стоимостный размер предмета хищения, но и по наличию или отсутствию квалифицирующих признаков хищения чужого имущества как преступления (ст. 7.27 КоАП РФ). Получается, что административно наказуемая кража может стать квалифицированным уголовно наказуемым тайным хищением чужого имущества при отсутствии обязательного признака основного состава административного правонарушения — стоимости похищенного, не превышающей одной тысячи рублей. В этом случае квалифицирующие признаки служат дополнением не к основному составу кражи как преступления, а к административному правонарушению — «мелкому хищению».

Следует обратить внимание, что ситуация, сложившаяся в области законодательной регламентации и применения привилегирующих и квалифицирующих признаков состава преступления, характеризуется учеными как не во всем благополучная⁸⁹. Среди основных факторов, влияющих на просчеты в этой сфере, выделяются два, связанные с правотворческими и правоприменительным ас-

⁸⁹ См.: Костарева Т. А. Указ. соч. С. 16.

пектами исследуемой тематики. Во-первых, это законодательные упущения при регламентации привилегирующих и квалифицирующих признаков состава преступления (неоправданно широкое использование оценочных понятий при описании указанных признаков состава преступления; логическая незавершенность рассматриваемых юридических конструкций; терминологическая пестрота при изложении усиливающих и смягчающих наказуемость обстоятельств; непоследовательное и нерациональное расположение нормативных положений о соответствующих обстоятельствах; недостаточное использование в уголовном законе привилегирующих признаков, в том числе игнорирование опыта регламентации уменьшающих уголовную ответственность обстоятельств в досоветском законодательстве и др.). Ошибки в законодательстве часто обусловлены пренебрежением принципом научной обоснованности законодательства. Согласно теоретическим воззрениям в определении и анализе признаков тех или иных явлений и процессов необходимо всегда отражать их сущность. Для этого надо выделять те существенные признаки, которые характерны как для явления или процесса в целом, так и для отдельных их разновидностей. Так, все признаки дифференциации ответственности, которые отражают наличие или отсутствие определенных свойств этого правового явления или процесса, должны быть присущи всем отдельно взятым компонентам, каждой форме и виду дифференциации. На этом основании следует подвергнуть критике тот законодательный подход, который обеспечивает межотраслевую дифференциацию ответственности хищения чужого имущества посредством института квалифицирующих признаков состава преступления. Применение признаков, характерных только для отдельных видов или форм внутриотраслевой дифференциации (в данном случае дифференциации уголовной ответственности), а не межотраслевых процессов ее, недопустимо как в сфере охраны собственности, так и в иных областях комплексного правового регулирования. Квалифицирующие признаки состава преступления отражают сущность такого правового процесса, как ужесточение, усиление уголовной ответственности, и, как представляется, не могут использоваться при отграничении преступного от непроступного.

Второй негативный фактор в указанной сфере обусловлен недостатками в процессе применения уголовно-правовых положений о привилегирующих и квалифицирующих признаках состава пре-

ступления и, прежде всего, существованием пробелов и противоречий в общих разъяснениях высшей судебной инстанции страны об уменьшающих и усиливающих уголовную ответственность обстоятельствах (отсутствие правил определения степени влияния квалифицирующих признаков на наказание, а именно на вид и размер этой меры государственного принуждения; наличие явных диспропорций в практике назначения наказания по делам о преступлениях с квалифицированными составами и т. д.).

В целях выработки единых подходов к отбору и технике закрепления привилегирующих и квалифицирующих обстоятельств в современной науке уголовного права разработаны правила конструирования привилегированных и квалифицированных составов, которые условно делятся на две группы: относящиеся к содержанию и относящиеся к форме⁹⁰.

Одно из основных правил конструирования привилегированных и квалифицированных составов преступления, относящихся к содержанию, состоит в следующем: основанием для установления в уголовном законе квалифицированного или привилегированного состава преступления является существенный перепад в уровне общественной опасности по сравнению с зафиксированным в основном составе преступления. Другими словами, в роли квалифицирующего признака должно выступать только то обстоятельство, которое свидетельствует о резком изменении уровня общественной опасности деяний в ту или иную сторону. Примером существенного повышения уровня общественной опасности могут служить появление дополнительного объекта, возрастание объема вреда, наличие особых предмета, способа или мотивации совершения преступления, групповой субъект.

Другое правило гласит: обстоятельство, претендующее на включение в число привилегирующих или квалифицирующих признаков, должно быть относительно распространенным в социальной действительности, типичным для конкретной разновидности преступных посягательств. Вместе с тем оно не может сопровождать большинство преступлений определенного вида.

⁹⁰ См. об этом: Костарева Т. А. Указ. соч. С. 145-176; Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 181-214; Кругликов Л. Л., Спиридонова О. Е. Указ. соч. С. 99-128.

Еще одно правило, которое обращает на себя особое внимание, устанавливает, что смягчающие или усиливающие уголовную наказуемость обстоятельства должны характеризовать само преступное деяние и совершающего его деятеля, то есть сформироваться и проявляться начиная со стадий приготовления и покушения до момента окончания преступления. Это означает, что в систему квалифицирующих признаков не могут быть включены обстоятельства, характеризующие допреступное и посткриминальное поведение (например, возмещение виновным причиненного потерпевшему ущерба).

Указанные правила в основном соблюдены при законодательной регламентации большинства квалифицирующих признаков кражи. К примеру, вполне обоснованно в УК РФ повышена уголовная ответственность за совершение кражи группой лиц по предварительному сговору (преступление средней тяжести) и организованной группой (тяжкое преступление). Такие преступные деяния традиционно считаются более опасными и требуют суровой ответственности по сравнению с совершением кражи одним лицом при прочих одинаковых условиях. Это объясняется тем, что при групповой краже в конфликт с обществом вступают сразу два или более лиц, участие которых облегчает совершение и сокрытие преступления, сопряжено, как правило, с причинением более существенного вреда, укрепляет в преступниках решимость продолжать криминальную деятельность и т. д. Кроме того, проявление групповых преступных посягательств на собственность нередко сочетается с криминальным профессионализмом и (или) организованностью. Другой пример — совершение кражи с незаконным проникновением в жилище. Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ указанное отягчающее обстоятельство было выделено в самостоятельный особо квалифицирующий признак тайного хищения чужого имущества (ч. 3 ст. 158 УК). Это вполне обосновано. Нарушение дополнительного объекта — неприкосновенности жилища — свидетельствует о повышении уровня общественной опасности указанного преступного деяния. Такая разновидность преступлений распространена в современном обществе. Согласно данным информационного центра ГУВД Самарской области в 2008 г. на территории региона было зарегистрировано 33 311 фактов совершения краж, из них — 7 347 случаев составили кражи, совершенные с незаконным проникновением в жилище.

Сравнительно недавно в науке уголовного права было предложено осуществлять дифференциацию ответственности за преступления против собственности с помощью парных квалифицирующих признаков, расположенных в законе по иерархическому принципу, с учетом степени выраженности однородных отягчающих обстоятельств. При этом более тяжкое квалифицирующее обстоятельство должно было следовать за менее тяжким⁹¹. В УК РФ предложенный подход был реализован в части совершения преступлений против собственности группой лиц по предварительному сговору и организованной группой (например, п. «а» ч. 2 и п. «а» ч. 4 ст. 158 УК), стоимостного размера похищенного имущества (ч. 3 и п. «б» ч. 4 ст. 158 и др.). Между тем законодатель допускает и досадные отступления от указанного подхода. Так, неудачно обеспечена дифференциация уголовной ответственности за вымогательство, совершенное в крупном и особо крупном размерах. Как известно, основной состав вымогательства – усеченный. Согласно п. 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 мая 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о вымогательстве» (в редакции от 21 декабря 1993 г., с изменениями от 18 августа 1992 г., 25 октября 1996 г.) вымогательство является оконченным с момента предъявления требования о передаче имущества под угрозой причинения вреда. Однако с учетом декабрьских изменений 2003 г. вымогательство в крупном размере имеет конструкцию материального состава («вымогательство, совершенное в крупном размере» (п. «г» ч. 2 ст. 163), тогда как состав вымогательства, совершенного в особо крупном размере, согласно тексту уголовного закона является усеченным («вымогательство, совершенное в целях получения имущества в особо крупном размере» (п. «б» ч. 3 ст. 163)). На наш взгляд, законодателю было бы предпочтительнее использовать единообразный подход при определении момента окончания вышеуказанных квалифицированных видов вымогательства с учетом особенностей основного состава этого преступления.

Другой пример необоснованной дифференциации – указание в ч. 3 ст. 165 и ч. 3 ст. 166 УК на такое особо квалифицирующее обстоятельство, как «особо крупный ущерб». При этом в частях

⁹¹ См.: Борзенков Г. Н. Преступления против собственности (о главе в проекте УК Российской Федерации) // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. 1992. № 6. С. 20.

вторых этих же статей законодатель не упоминает квалифицирующего признака «крупный ущерб». Кроме того, в ч. 2 ст. 165 УК говорится о причинении имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием в «крупном размере». Между тем очевидно, что «крупный размер» и «особо крупный ущерб» трудно отнести к парным категориям в вышеуказанном смысле.

Вторую группу составляют правила, относящиеся к форме изложения в уголовном законе нормативных положений о привилегированных и квалифицированных составах преступлений. При этом выделяют правила, относящиеся к логике построения состава и стилистике его изложения⁹². Логика построения квалифицированных составов заключается прежде всего в том, что квалифицированный состав должен соотноситься с основным и местом его описания должна быть только диспозиция статьи Особенной части УК. Во-вторых, основной и квалифицированный составы как разновидности одного и того же состава преступления должны располагаться в одной статье, но в разных частях. При этом квалифицированные составы необходимо описывать в тех частях статьи, которые следуют за ее первой частью. Это обеспечивает стройное и экономное изложение законодательного материала, необходимую последовательность, поскольку, прежде чем сделать вывод о наличии в преступном деянии квалифицирующего обстоятельства, необходимо установить все признаки его основного состава. В свете вышеизложенного интересным представляется предложение о закреплении в первой части статьи основного состава преступления, во второй части — состава со смягчающими обстоятельствами, а в третьей и последующих частях этой же статьи — квалифицированных составов⁹³. Предложение особенно актуально в современных условиях, когда привилегии признаются часто игнорируются законодателем или неоправданно оттеснены им на второй план, в то время как остро стоит проблема их использования в Особенной части УК, в том числе в гл. 21 «Преступления против собственности».

В-третьих, при описании привилегированных и квалифицирующих составов желательно использование типовых юридических

⁹² См.: Борзенков Г. Н. Преступления против собственности (о главе в проекте УК Российской Федерации). С. 274.

⁹³ См., в частности: Брайнин Я. М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 56; Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 201–203.

формулировок, которые складываются аргіогі, опытным путем⁹⁴. Законодатель применяет следующие варианты вводной части при описании в статьях УК квалифицированных видов преступлений: а) воспроизведение всех или части признаков объективной стороны основного состава преступления; б) использование вводных слов «если», «если же» с повторением фрагментов объективной стороны основного состава; в) применение сочетаний «то же деяние», «те же деяния». Наиболее предпочтительным представляется третий вариант. Юридическая формула «то же деяние» отличается не только достаточной определенностью, но и лаконичностью, экономностью, логичностью⁹⁵.

В-четвертых, если часть статьи содержит два или более квалифицирующих признака, желательно буквенное обозначение каждого из них. Введение в законодательную материю буквенных (цифровых) обозначений позволяет квалифицирующим признакам приобрести свое «лицо», что важно для установления строго определенного уровня общественной опасности содеянного, обеспечения безошибочного процесса квалификации и назначения законного и справедливого наказания.

Правила, относящиеся к стилистике изложения привилегированных и квалифицированных составов, состоят в следующем. Понятия, используемые для обозначения привилегированных и квалифицирующих признаков, должны быть формально определенными (тождественными своему содержанию), обладать высокой информативностью и семантической жесткостью. При этом в рамках одного правового института необходимо понятийно-терминологическое единообразие. В случае отклонения значения юридического термина от общеупотребительного целесообразно его разъяснение в самом законе⁹⁶. Также при использовании в уголовном законе понятийного аппарата другой отраслевой принадлежности и различении законодательных подходов к определению правовых понятий, категорий и терминов их легальное толкование для нужд УК долж-

⁹⁴ Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1982. Т. 2. С. 287-290.

⁹⁵ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 287; Кругликов Л. Л., Спиридонова О. Е. Указ. соч. С. 109.

⁹⁶ См.: Систематизация законодательства в Российской Федерации / под ред. А. С. Пиголкина. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 237.

но содержаться в самом тексте этого закона. В примечании к ст. 158 УК разъяснены некоторые основные понятия, используемые в гл. 21 УК «Преступления против собственности». Такой способ изложения законодательного материала весьма перспективен и требует дальнейшего развития и совершенствования.

Самостоятельным этапом дифференциации уголовной ответственности посредством привилегирующих и квалифицирующих признаков признается градация типового наказания за преступления с квалифицированными и привилегированными составами. Угроза наказуемости, признаваемая обязательным признаком преступления⁹⁷, выражается в предусмотренной законодателем санкции. Санкция – часть правовой нормы, которая содержит указание на меры государственного принуждения, которые могут быть применены к субъектам права, поступающим противоправно⁹⁸. В уголовном праве санкция определяется как «часть уголовно-правовой нормы, представляющая собой общеобязательную, формально-определенную модель последствий преступного поведения лица, применение которой обеспечивается государством и влечет за собой в этом случае изменение уголовно-правового статуса нарушителя нормы уголовного права»⁹⁹. В целях проведения последовательной и справедливой дифференциации уголовной ответственности при конструировании санкций должны быть соблюдены такие принципы, как соответствие национального законодательства международным правовым стандартам, согласованность с конституционной иерархией ценностей, соблюдение принципов справедливости, гуманизма, равенства граждан перед законом и др. При этом должна быть учтена социальная значимость объекта, охраняемого соответствующей уголовно-правовой нормой.

При конструировании санкций должны соблюдаться определенные правила. Для надлежащего выполнения своего функционального назначения санкция статьи уголовного закона должна быть

⁹⁷ См., например: Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунева, А. В. Наумова. С 93.

⁹⁸ См.: Лазарев В. В., Липень С. В. Теория государства и права: учебник для вузов. 2-е изд., испр. и доп. М.: Спарк, 2000. С. 241.

⁹⁹ Жиляев С. В. Кумулятивные санкции в уголовном праве России и зарубежных стран: автореф. дис ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. С. 5–6.

формально определена, то есть выглядеть четкой и однозначной, чтобы правильно выразить во вне свое содержание.

Как известно, санкции делятся на виды по ряду критериев, в силу чего выделяются санкции альтернативные и безальтернативные, относительно определенные и абсолютно определенные, кумулятивные и некумулятивные, относительно определенные с максимумом наказания, относительно определенные с минимумом наказания, относительно определенные с максимумом и минимумом наказания, простые и сложные (смешанные). При конструировании санкции за более тяжкие преступления рекомендуется некумулятивную санкцию заменять кумулятивной, альтернативную – безальтернативной (единичной)¹⁰⁰.

Построение санкций должно осуществляться в соответствии с категоризацией преступлений. Это объясняется тем, что санкция есть законодательная оценка характера и степени опасности преступления и лица, его совершившего. Отсюда следует, что санкция квалифицированного состава должна базироваться на санкции основного состава. При этом квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки состава преступления могут менять категорию не более чем на одну ступень (ч. 1 ст. 158 УК – преступление небольшой тяжести, а ч. 2 ст. 158 – средней тяжести и т.д.).

Минимальные пределы типового наказания за простой, квалифицированный, особо квалифицированный состав не должны быть едиными, совпадающими. В противном случае создаются условия для назначения одинакового наказания за разные категории преступлений. В настоящее время минимальные пределы санкций ряда статей УК не всегда согласуются друг с другом. Так, ч. 1 и 2 ст. 158 УК предусматривают одинаковый минимальный предел такого наказания, как лишение свободы, что не только «уравнивает» разные по степени тяжести преступления, но и не позволяет в полном объеме применить положения ст. 64 УК о назначении более мягкого наказания.

Нередко утверждается, что характер преступления необходимо обуславливает характер уголовного наказания за него. К примеру, преступления против собственности должны влечь имущественные

¹⁰⁰ См.: Кругликов Л. Л. Тип санкции в действующем уголовном законодательстве: закономерности и тенденции применения // Актуальные вопросы реализации уголовной ответственности. Куйбышев, 1988. С. 21.

наказания (штраф). Однако это положение нельзя абсолютизировать. Если посягательство на собственность совершается лицом малообеспеченным или лишенным средств к существованию, назначение штрафа становится нецелесообразным или даже бессмысленным.

Конструируемая законодателем санкция должна быть обусловлена реальными возможностями практики, другими словами, должна включать в себя такие наказания, которые де-факто применяются в судебной деятельности. Кроме того, санкция должна быть социально обусловленной в том смысле, что должна соотноситься с потребностями правоприменительной практики. Как справедливо пишет А.И. Коробеев, «если усилению наказания в законе соответствует снижение наказания на практике, значит, это уже можно рассматривать как сигнал законодателя об «излишествах» пенализации»¹⁰¹. В самом деле, санкция должна включать в себя виды наказания с оптимальными, не завышенными с точки зрения потребностей судебной практики размерами.

В пределах группы преступлений, относящихся к одинаковой категории и посягающих на единый видовой объект, один и тот же квалифицирующий признак должен увеличивать уголовное наказание в одинаковой пропорции. Так, за совершение кражи, мошенничества, присвоения и растраты, если указанные деяния осуществлены группой лиц по предварительному сговору, уголовный закон предусматривает максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет (п. «а» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159 и ч. 2 ст. 160). Между тем за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, совершенного группой лиц по предварительному сговору, законодателем установлено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до трех лет со штрафом (ч. 2 ст. 165).

Резюмируя изложенное в настоящей главе, заметим, что дифференциация уголовной ответственности есть изменение ее меры в зависимости от типовой степени общественной опасности преступления и лица, его совершившего, с целью обеспечения оптимальной охраны личности, общества, государства и эффективного пре-

¹⁰¹ Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. С. 139.

дупреждения преступлений. Дифференциация уголовной ответственности реализуется с помощью комплексов юридико-технических способов и средств, задействованных как в Общей, так и Особенной части уголовного закона.

Множественность (разнообразие) способов и средств дифференциации используется законодателем для решения двуединой задачи — ужесточения и ослабления уголовной репрессии. Обострение криминальной ситуации в связи с ростом общей преступности и распространением преступности организованной, профессиональной, насильственной объективно требует известного усиления интенсивности уголовной репрессии. Напротив спад криминальной активности в определенной сфере общественных отношений, снижение уровня опасности той или иной разновидности преступного поведения обуславливают необходимость смягчения уголовно-правового воздействия.

Дифференциация уголовной ответственности должна быть социально детерминированной, криминогенно мотивированной, научно обоснованной, характеризоваться системностью и комплексностью. Избыточность уголовных запретов, чрезмерное ужесточение санкций действующих норм, перенасыщение УК РФ специальными составами, необоснованно расширяющими область уголовно-правовых запретов и усиливающими карательное уголовно-правовое воздействие, равно как и пробельность уголовного закона или его неоправданная мягкость негативным образом сказываются на авторитете УК РФ.

Основные способы и средства дифференциации уголовной ответственности в достаточной мере апробированы в действующем уголовном законодательстве. Вместе с тем они имеют значительный потенциал в плане перспектив их развития и дальнейшего совершенствования. Более того, озвученными в настоящей главе предложениями об изменении и дополнении УК РФ не исчерпывается проблема должного обновления отечественного уголовного законодательства. Следует особо подчеркнуть, что создание системы непротиворечивых и согласованных уголовно-правовых положений об обеспечении более последовательной и строгой дифференциации уголовной ответственности с учетом современных тенденций изменения уровня опасности криминального поведения продолжает оставаться настоятельным требованием времени. Одной из основных задач в реализации этого направления может служить даль-

нейшее усовершенствование законодательной регламентации способов и средств дифференциации ответственности за кражу и другие преступления против собственности в целях более эффективного предупреждения этих посягательств и надежной охраны личности, общества и государства от криминальных проявлений в области имущественных отношений. В современный период сохраняет свое значение и повышение качества практики применения уголовно-правовых установлений в части дифференциации ответственности за посягательства на собственность с учетом новых форм и тенденций преступности в имущественной сфере, межотраслевого взаимодействия правовых норм и на основе конституционных принципов рыночной экономики.

Принимая во внимание то обстоятельство, что дифференциации ответственности присущ «надстроечный» характер, что дифференцированный подход в этом смысле предопределен наличием объективных и субъективных оснований ответственности за правонарушение, перейдем к юридическому анализу основного состава тайного хищения чужого имущества и закрепленных в действующем законодательстве пределов его наказуемости. При этом с учетом межотраслевого дифференцированного подхода проанализируем взаимодействие уголовного права с теми отраслевыми ветвями, которые одновременно и совместно обеспечивают охрану собственности от краж и других видов посягательств на нее.

Глава 2

Основание и соотношение уголовной и административной ответственности за кражу

2.1. Юридическая характеристика объективных признаков кражи

Юридический анализ состава правонарушения традиционно начинается с обращения к объекту противоправного посягательства. Известно, что всякое неправомерное деяние посягает на охраняемый законом объект, производя негативные изменения в нем или создавая угрозу наступления отрицательных изменений. В философском смысле «объект» — это то, что противостоит субъекту, то есть сознанию, внутреннему миру как действительное, как часть внешнего мира¹. Основываясь на философском понимании указанного феномена, объект административного правонарушения обобщенно можно определить как охраняемые законом общественные отношения, на которые направлены противоправные посягательства, содержащие признаки состава административного правонарушения. Административные правонарушения всегда связаны с нарушением установленных законом или иным подзаконным актом правил поведения физических и юридических лиц².

Объектом преступления, по образному выражению С.В. Познышева, считается то, что служит мишенью для преступника, уничтожается, видоизменяется, словом, страдает от его преступного деяния³. Наиболее глубоко в современной правовой доктрине разрабо-

¹ См.: Краткая философская энциклопедия. М., 1994. С. 313–314.

² См.: Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под ред. Е.Н. Сидоренко. М.: ООО «ТК Велби», 2002. С. 19.

³ См.: Познышев С. В. Основные начала науки уголовного права: общая часть уголовного права. М., 1912. С. 132.

тано именно учение о составе преступления. При этом определение понятия объекта преступления в науке уголовного права является дискуссионным. С одной стороны, в качестве такового признаются охраняемые уголовным законом общественные отношения, на которые посягает преступление, причиняя или угрожая причинением существенного вреда. В то же время высказано мнение, что «объектом преступления следует признавать те блага (интересы), на которые посягает преступное деяние и которые охраняются уголовным законом»⁴. Обозначенный подход имеет своим историческим основанием дореволюционную теорию объекта преступления как правового блага (интереса). Так, Н.С. Таганцев писал, что уголовно наказуемое деяние посягает на юридическую норму в ее реальном бытии; посягательство на норму права в реальном бытии есть посягательство на правовое благо, на правоохраняемый интерес, «на такой охраненный нормой интерес жизни, который в данной стране, в данное время признается столь существенным, что государство, ввиду недостаточности других мер охраны, угрожает посягающему на него наказанием»⁵. В современной отечественной науке выдвинуто также предложение о признании в качестве объекта преступления тех конкретных индивидов (отдельных лиц или группы лиц), против которых совершается уголовно наказуемое деяние⁶. Разные подходы к определению понятия объекта преступления складываются и в рамках учений об отдельных видах преступных посягательств. Например, объект преступлений против собственности предлагается трактовать посредством категории «право собственности». Наиболее последовательно обозначенного подхода придерживался Б. С. Никифоров. Он писал: «Объектом таких преступлений,

⁴ Наумов А. В. Российское уголовное право: Общая часть: курс лекций. М., 1996. С. 149. См. также: Мотин О. А. Частный интерес в системе объектов уголовно-правовой охраны: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005. С. 9-10; Уголовное право России: учебник для вузов: в 2 т. Т. 1: Общая часть / под ред. А. Н. Игнатова, Ю. А. Красикова. М., 1998. С. 103-104.

⁵ См.: Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Т. 1. Тула, 2001. С. 50, 57-58.

⁶ См.: Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / под ред. И. Я. Козаченко, З. А. Незнамовой. М., 1997. С. 133-134; Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления: методологические аспекты М., 2001. С. 59, 83 и др.

как кража и, в значительной мере, мошенничество является гарантированной собственнику законом возможность (а гарантированная законом возможность — это в данном случае и есть право) в установленных законом пределах использовать имущество по своему усмотрению, обращаться с ним «как со своим», в частности, возможность владеть, пользоваться и распоряжаться им своей властью (по своей воле) и в своем так или иначе понимаемом интересе»⁷. Взгляд на собственность как на правовое явление имеет своих сторонников и в современной науке уголовного права⁸.

В настоящем исследовании автор исходит из теории, согласно которой объект преступления есть охраняемое уголовным законом общественное отношение, на которое посягает преступление. Вместе с тем необходимо заметить, что закономерностью современного научного процесса является многовариантное развитие науки, разработка по конкретной проблематике альтернативных идей, гипотез, теорий в целях обеспечения многостороннего (комплексного) видения проблемы и бескризисного движения научного познания. Множественность точек зрения на предмет познания — естественное состояние современной науки. Ни одна отдельно взятая концепция не может отразить исследуемую реальность во всей ее полноте, ибо представляет, возможно, строго системный, внутренне логичный, но вместе с тем односторонний подход, предполагающий иные видения действительности. Поэтому имеют право на свое существование и развитие как господствующие теории объекта преступления, так и альтернативные им концепции, а также новые идеи и подходы, ибо не исключено, что есть и иное понима-

⁷ Никифоров Б. С. Борьба с мошенническими посягательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву. М.: Изд-во Академии наук СССР, 1952. С. 30–31.

⁸ См.: Уголовное право России. Т. 2: Особенная часть / под ред. А. Н. Игнатова и Ю. А. Красикова. С. 179–180; Российское уголовное право: Особенная часть: учебник / под ред. М. П. Журавлева и С. И. Никулина. М.: Изд-во «Спарк», 1998. С. 134; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. Т. 1 / под ред. П. Н. Панченко. Нижний Новгород: НОМОС, 1996. С. 398; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов н/Д.: Феникс, 1996. С. 350–351; Уголовное право России: Особенная часть: учебник / отв. ред. Б. В. Здравомыслов. М.: Юристъ, 1996. С. 135.

ние объекта преступного посягательства, которое еще необходимо определить.

В теории права объект правонарушения принято классифицировать на определенные группы. В основе деления лежат виды общественных отношений, нарушаемые соответствующими проступками или преступлениями.

В административном праве объект посягательства принято классифицировать на общий, родовый и непосредственный. Общий объект объединяет общественные отношения, возникающие в области исполнительно-распорядительной деятельности и регулируемые нормами административного права, а в ряде случаев конституционного, экологического, таможенного, трудового, земельного, финансового и других отраслей права⁹. В зависимости от родового объекта все виды административных правонарушений объединены в Кодексе об административных правонарушениях в классификационные группы (главы). Так, глава 7 КоАП РФ посвящена административным правонарушениям в области охраны собственности. Следовательно, родовым объектом административно наказуемого хищения признаются отношения собственности, а непосредственным объектом — конкретные имущественные отношения. Из этого следует, что «собственность» (отношения собственности) в административном праве представляет собой более широкое по объему понятие, чем «собственность» в праве уголовном. В первом случае эта категория может охватывать многие экономические отношения и даже «интеллектуальную собственность».

В уголовном праве объект преступления принято классифицировать на определенные группы в зависимости от характера общественных отношений, охраняемых уголовным законом. Классификация объекта преступления представляет собой последовательное деление логического объема его понятия и образует развернутую систему соподчиненных понятий, в которой общее понятие объекта преступления подразделяется на определенные классы (роды, виды и т. д.). Вопрос о классификации объекта преступления тесно связан с системным строением Особенной части действующего уголовного законодательства. Особенная часть, будучи одной из двух основных составляющих системы УК, в свою очередь, рассматри-

⁹ См.: Административное право: учебник / под ред. Л.Л. Попова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2006. С. 323.

вается в качестве системы более низкого порядка и подразделяется на следующие структурные компоненты: разделы, главы, статьи. Такое четырехзвенное деление (Особенная часть, ее раздел, глава и статья) позволяет различать «по вертикали» общий, родовой, видовой и непосредственный объекты преступления. В этой связи справедливым представляется следующее утверждение А.В. Наумова: «Исходя из структуры нового УК, родовым объектом являются общественные отношения, на которые посягают преступления, нормы об ответственности за совершение которых помещены в единый раздел. Соответственно видовым объектом (разумеется, в тех случаях, когда раздел Особенной части делится на главы) являются общественные отношения, на которые посягают преступления, нормы об ответственности за совершение которых располагаются в пределах одной главы»¹⁰. При этом наименование разделов и глав Особенной части УК определяет собой содержание родовых и видовых объектов¹¹. Это значит, что содержание уголовно-правовых предписаний Особенной части УК РФ вытекает не только из текста и заголовка статей, но и из заголовков глав и разделов.

Каждое из названных классификационных делений объекта преступления (общий, родовой, видовой и непосредственный) призвано выполнять свое специальное методологическое назначение. Общий объект преступления указывает на то, что в объективной действительности есть определенного рода отношения, обладающие позитивной значимостью для общества, которые испытывают негативное воздействие со стороны относительно повторяющихся, сравнительно устойчивых, неизменно воспроизводящихся актов особого типа социального поведения — преступлений. Отсюда под общим объектом преступления понимается вся совокупность охраняемых уголовным законом общественных отношений, которые подвергаются преступным посягательствам. Общий объект призван отличать преступное от непроступного, в том числе и в сфере охраны отношений собственности. Однако в последнем случае общий объект не может служить разграничительным признаком и отделять преступления против собственности от имущественных проступков в указанной области. Дело в том, что в современном зако-

¹⁰ Наумов А. В. Российское уголовное право: Общая часть: курс лекций. М.: Изд-во «БЕК», 1996. С. 152–153.

¹¹ См.: Безверхов А. Г. Имущественные преступления. С. 105.

нодательстве России общественным отношениям в сфере охраны собственности, как уже говорилось ранее, обеспечена комплексная охрана посредством как уголовного, так и административного, гражданского, трудового и других отраслей права и законодательства. К примеру, административное законодательство защищает собственность с помощью правовых норм, описанных в главе 7 «Административные правонарушения в области охраны собственности» КоАП РФ. Такое положение дел объяснимо: преступления и административные правонарушения в сфере имущественных отношений независимо от характера, степени опасности и вредоносности посягают, как правило, на один и тот же объект — собственность. Различие между преступлениями и административными нарушениями отношений собственности проводится в большинстве своем по другим признакам состава правонарушения.

В зависимости от родового и видового объектов все преступные деяния делятся на однородные группы и виды. При этом родовой и видовой объекты, выступая в качестве особых «образований», выделенных внутри разделенного на разнообразные сферы общего объекта, конкретизируют содержание последнего и раскрывают природу и другие специфические особенности того рода и вида преступлений, которые их поражают.

Расположение статьи о краже как уголовно наказуемом правонарушении в разделе VIII «Преступления в сфере экономики» УК РФ свидетельствует о том, что родовым объектом этого преступления являются экономические отношения. Это такие отношения, которые возникают в сфере экономики в связи с производством, распределением и обменом благ — товаров, работ, услуг. Преступления в сфере экономики посягают на экономику, права, потребности и интересы участников экономических отношений, нарушают нормальное функционирование экономического (хозяйственного) механизма, причиняют этим социальным ценностям и благам материальный ущерб¹².

Видовым объектом кражи, статья об уголовной ответственности за которую открывает главу 21 «Преступления против собственности» УК РФ, признается собственность. Собственность — есть система общественных отношений, которые возникают по поводу вла-

¹² См.: Медведев А. М. Экономические преступления: понятие и система // Сов. гос. и право. 1992. № 1. С. 81.

дения, пользования или распоряжения имуществом собственником или иным владельцем этого имущества. Между тем, как было замечено ранее, указанный объект кражи преступления (ст. 158 УК) не совпадает с родовым объектом кражи проступка (ст. 7.27 КоАП), а является подчиненным понятием, охватывается последним.

Непосредственный объект – это конкретное общественное отношение, на которое посягает определенное преступление. Непосредственным объектом кражи следует считать конкретное имущественное отношение с присущими ему определенными участниками (физическими и юридическими лицами, государством, муниципальными образованиями), экономико-правовым содержанием и предметом. Исходя из конституционного принципа равной охраны всех форм собственности, непосредственным объектом кражи-преступления и кражи-проступка могут выступать конкретные отношения государственной, муниципальной, частной или иной форм собственности¹³.

Помимо посягательства на основной непосредственный объект преступления может причинить вред одновременно другому объекту (объектам). В уголовном праве такие преступления именуется двухобъектными или многообъектными в зависимости от того, какому числу дополнительных непосредственных объектов преступное деяние одновременно причиняет вред. Так, по смыслу закона кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, является двухобъектным преступлением. При совершении указанного посягательства наряду с отношениями собственности непременно нарушается дополнительный объект – неприкосновенность жилища, который выступает в данном случае в роли обязательного и усиливающего уголовную ответственность обстоятельства.

К двухобъектным преступлениям следует отнести хищения на железнодорожном транспорте, представляющие серьезную угрозу для безопасности движения и эксплуатации этого вида транспор-

¹³ В связи с этим необоснованными представляются предложения отдельных исследователей учитывать при определении степени общественной опасности кражи правовой статус похищенного имущества: его принадлежность физическому или юридическому лицу. См.: Круглов Д. В. Ответственность за кражу по уголовному праву России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 14.

та¹⁴. В последние годы наблюдается устойчивый рост таких хищений. По данным ОАО «Российские железные дороги», в 2004 г. было зарегистрировано 858 случаев разоборудования подвижного состава на сумму 2,6 млн рублей, 978 посягательств на устройства сигнализации и блокировки, причинивших ущерб на сумму 1,8 млн рублей, 143 случая повреждения изделий электрификации и электроснабжения, ущерб от которых составил 525,6 тыс. рублей¹⁵. При этом на Кузбассе в 2004 г. зарегистрировано 423 преступления корыстной направленности, связанных с хищением деталей железнодорожных путей и устройств, которыми причинен ущерб на 3 млн 740 тыс. рублей. Аналогичная ситуация складывается на участке Северной железной дороги, где зарегистрировано в 2006 г. 115 случаев хищения имущества железнодорожного транспорта на сумму 1 млн 123 тыс. рублей, за 9 месяцев 2007 г. — 137 случаев на сумму 964,1 тыс. рублей¹⁶. По заявлению начальника Куйбышевской железной дороги, похожая ситуация наблюдается и в Самарской области¹⁷.

Особая опасность таких деяний состоит в характере причиняемых ими общественно опасных последствий. Нанося имущественный ущерб, они создают одновременно угрозу для других правоохраняемых объектов — жизни и здоровья людей, экологической и транспортной безопасности, обороноспособности и пр. При совершении подобных деяний центр тяжести в системе правоохраняемых объектов смещается в сторону интересов государственной и общественной безопасности, что значительно повышает социальную оценку опасности указанных посягательств.

Однако, как отмечают специалисты, «действия лица, похитившего накладку с изолирующего стыка рельсовой колеи и тем самым создавшего возможность крушения пассажирского поезда с несколькими сотнями пассажиров, квалифицируются по ст. 158

¹⁴ Напомним, что под безопасностью транспорта как интегрированным его свойством следует понимать такое состояние функционирования транспортной системы, которое обеспечивает неприкосновенность жизни и здоровья людей, целостность, сохранность материальных ценностей, окружающей среды, транспортных средств и коммуникаций.

¹⁵ URL.: <http://www.rzd.ru/agency/pnews.htm>

¹⁶ URL.: <http://www.severinform.ru>

¹⁷ См.: Российская газета. 2007. 25 декабря.

УК РФ как обычная кража»¹⁸. Практике известны случаи, когда тайное хищение накладок на изолирующих стыках приводило к разрыву рельсовой колеи и создавало реальную угрозу схода подвижного состава. В прессе освещался случай, когда при отправлении грузового поезда произошла расцепка последних четырех вагонов. По горячим следам милиционерами были задержаны два человека, нигде не работающие, ранее судимые, которые, расцепив вагоны состава, пытались похитить из них чугунные слитки.

Учитывая высокую общественную опасность указанных деяний, следует ставить вопрос об адекватном уголовно-правовом реагировании на данное социально негативное явление. Одно из решений проблемы предлагает Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 23 декабря 1980 г. № 6 (в ред. постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 11, от 6 февраля 2007 г. № 7) «О практике применения судами Российской Федерации законодательства при рассмотрении дел о хищениях на транспорте». Согласно подп. «в» п. 4 указанного постановления «если хищение имущества на транспорте было сопряжено с умышленным разрушением, повреждением или приведением иным способом в негодное для эксплуатации состояние транспортного средства, путей сообщения, средств сигнализации или связи либо другого транспортного оборудования, а равно блокирование транспортных коммуникаций, если эти деяния повлекли по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека либо причинение крупного ущерба, они должны квалифицироваться по совокупности преступлений, предусмотренных соответствующими статьями Уголовного кодекса Российской Федерации об ответственности за хищение и ст. 267 УК РФ».

Однако случаи возбуждения уголовных дел по ст. 267 УК единичны. Это связано, прежде всего, с тем, что указанный состав сконструирован как материальный, что позволяет привлекать виновных к ответственности по указанной статье только при наступлении серьезных последствий.

Иначе этот вопрос решался в советском законодательстве. Уголовные кодексы РСФСР 1922 и 1926 гг. предусматривали ответ-

¹⁸ Батурин А., Трефилов А. Преступления против безопасности движения транспорта требуют адекватного наказания // Законность. 2005. № 9. С. 35.

ственность за повреждение и приведение в негодность железнодорожных сооружений, путей, транспортных средств (ст. 196, 197 и 79 соответственно) независимо от наступления тяжких последствий. Согласно ст. 86 УК РСФСР 1960 г. в редакции Закона РСФСР от 25 июля 1962 г. умышленное разрушение или повреждение путей сообщения, сооружений на них, подвижного состава или судов, средств связи или сигнализации, которые повлекли или могли повлечь крушение поезда, аварию корабля или нарушение нормальной работы транспорта и связи, наказывались лишением свободы на срок от трех до пятнадцати лет.

Ответственность за создание опасности при приведении в негодность транспортных средств или путей сообщения предусмотрена уголовными законами ряда стран ближнего зарубежья. Так, ст. 309 УК Беларуси устанавливается уголовная ответственность за «умышленное разрушение, повреждение или приведение иным способом в непригодное для эксплуатации состояние средств железнодорожного, водного, воздушного, автодорожного, магистрального трубопроводного транспорта, путей сообщения, сооружений на них, средств сигнализации или связи или другого транспортного оборудования, если эти действия заведомо для виновного могли повлечь смерть человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия...». Аналогичные статьи содержатся в уголовных кодексах Азербайджана (ст. 266), Казахстана (ст. 299), Кыргызстана (ст. 283), Латвии (ст. 258), Узбекистана (ст. 263).

Получается, что хищение, разрушение или повреждение транспортных средств или путей сообщения, которые в своей совокупности создали реальную угрозу наступления тяжких последствий, по действующему уголовному законодательству не влекут более строгую уголовную ответственность, хотя и являются двухобъектными преступлениями.

Следовательно, в целях адекватного реагирования на факты криминального вмешательства в систему безопасного функционирования транспорта России необходимо обсудить вопрос о трансформации основного состава преступления, предусмотренного ст. 267 УК, в деликт создания опасности (подробнее об этом в главе четвертой настоящего исследования).

В науке уголовного права один из признаков, характеризующих объект преступного посягательства, называется предметом преступления. Это материальные предметы внешнего мира, испытываю-

щие на себе непосредственное воздействие преступника. В советской теории уголовного права утверждалось: «Под предметом преступления надлежит понимать такие предметы или вещи, которые служат материальным (вещественным) поводом, условием либо свидетельством существования определенных общественных отношений и посредством изъятия, уничтожения, создания либо видоизменения которых причиняется ущерб объекту преступления»¹⁹. Это концептуальное положение принято и современной уголовно-правовой наукой. Предмет преступления представляет собой вещи материального мира, воздействуя на которые виновный осуществляет посягательство на охраняемые уголовным законом общественные отношения и блага (интересы)²⁰.

При описании предмета кражи законодатель в УК и КоАП использует категорию «имущество». Как гражданско-правовая категория «имущество» включает в себя весь состав материальных и нематериальных ценностей, характеризующий имущественное состояние конкретного субъекта (всю совокупность принадлежащих определенному лицу вещей, имущественных прав, иных выгод имущественного характера, а также совокупность обременяемых его имущественных обязанностей). Понятие предмета кражи значительно уже по объему гражданско-правовой категории имущества. Предметом кражи является имущество, которое обладает тремя признаками (свойствами): физическим, экономическим и юридическим. В процессе квалификации кражи необходимо установление всех трех признаков предмета этого правонарушения.

Определение физического признака предмета кражи основано на узком понимании имущества в гражданском праве. Исходя из указанного обстоятельства, предметом кражи может быть только вещь или совокупность вещей, включая деньги и отдельные виды ценных бумаг. В связи с этим Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что тайное хищение ценных бумаг на предъявителя (облигация, вексель, акция, банковская сберегательная книжка на предъявителя или иные документы, отнесенные законом к ценным бума-

¹⁹ Фролов Е. А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления // Сборник научных трудов Свердловского юридического института. 1969. Вып. 10. С. 222.

²⁰ См.: Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунева, А. В. Наумова. С. 118.

гам), по которым удостоверенное ими право может осуществить любой их держатель, образует состав кражи, а не мошенничества (п. 10 постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»). При этом указанные виды имущества должны иметь определенную натуральную (физическую) субстанцию, то есть быть чувственно осязаемыми предметами материального мира²¹. Как справедливо отмечается в науке, предметом тайного хищения может быть только движимое имущество, то есть имущество, которое может перемещаться в пространстве без потери его потребительских свойств и целевого назначения²². Движимым имуществом согласно п. 2 ст. 130 ГК РФ признаются вещи, не относящиеся к недвижимости. В соответствии с п. 1 ст. 130 ГК и ст. 1 Федерального закона от 21 июля 1997 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (в ред. Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 306-ФЗ) к недвижимому имуществу относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, жилые и нежилые помещения, предприятия как имущественные комплексы, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты.

Признавая предметом кражи исключительно имущество, обладающее физическими свойствами, необходимо сделать ряд выводов, имеющих правовое значение. Не могут признаваться предметом кражи такие объекты гражданских прав (ст. 128 ГК РФ), как «иное имущество, в том числе имущественные права»; работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность); нематериальные блага. У всех указанных видов объектов гражданских прав отсутствуют вещественные («вещные») при-

²¹ См.: Уголовное право: Особенная часть: учебник / под ред. Н. И. Ветрова и Ю. И. Ляпунова. М.: Новый Юрист, 1998. С. 272.

²² См.: Рудаков С. А. Уголовная ответственность за кражу по российскому и зарубежному законодательству: теоретико-прикладной анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. С. 10.

знаки. Это обстоятельство не допускает возможности установления у названных выше объектов физической стороны предмета исследуемого правонарушения. Так, предметом кражи не является энергия²³. Указанный феномен материального мира не обладает физическими характеристиками вещи и на этом основании не может выступать предметом тайного хищения чужого имущества. Другое дело, если энергия определенным образом сконцентрирована и занимает известное место в пространстве посредством материальных предметов, поддающихся перемещению (например, аккумуляторная батарея). В этом случае она может признаваться предметом анализируемого правонарушения. На этом же основании возможным предметом тайного хищения могут быть и энергетические ресурсы (в частности, газ, заключенный в баллон).

В специальной литературе высказано мнение, что «традиционный предмет кражи — вещь материального мира, не отвечает современным социальным потребностям. В экономическом обороте и собственности находятся сегодня как материальные субстанции (электроэнергия, газ), так и обширная информация экономического характера, имеющая стоимостные показатели». В этой связи предлагается расширить предмет кражи, включив в него, помимо вещей, электроэнергию и информацию²⁴. С таким мнением согласиться нельзя, так как оно необоснованно увеличивает объем понятия хищения в целях распространения его на большее число криминальных случаев в сфере экономики. Это мнение не стыкуется с положениями отечественной доктрины в части физического признака предмета хищения. Оно противоречит сложившейся правоприменительной практике. Критикуемое предложение несет опасность «размывания» содержания категории хищения чужого имущества, что грозит нарушением принципов права и интересов правосудия, а равно «разрушением» самой юридической конструкции «хищение чужого имущества».

²³ См.: Курс уголовного права: учебник: в 5 т. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 180; Бойцов А. И. Преступления против собственности. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. С. 132.

²⁴ См.: Семенов В. М. Социальные, уголовно-правовые и криминологические основы борьбы с кражами в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 9-10.

Очевидно, что не всякая вещь может быть предметом кражи. Поскольку кража является правонарушением в сфере экономики, то и предметом указанного деяния будут только вещи, обладающие определенными экономическими свойствами. Содержание экономического признака состоит в том, что вещь как предмет кражи должна иметь стоимость. Как писал Ю.И. Ляпунов, «объекты материального мира, лишенные указанных социально-экономических свойств (стоимости, цены), ни при каких условиях не могут быть предметом хищения чужого имущества»²⁵.

Стоимость имущества является одним из критериев разграничения кражи как преступления и проступка в современном законодательстве. Стоимостный критерий, обеспечивающий дифференциацию юридической ответственности за правонарушения в области охраны собственности, использовался в российском уголовном праве начиная с петровских времен. Традиции дореволюционного права были восприняты советским уголовным законодательством. Так, в примечании к ст. 180 УК РСФСР 1922 г. предусматривалось, что мелкая фабрично-заводская кража материалов и орудий производства, совершенная в первый раз рабочим или служащим, занятым в производстве в пределах своего предприятия, если стоимость похищенного не превышает пятнадцати рублей, карается в административном порядке администрацией предприятия по табели взысканий, установленной Народным комиссариатом труда. Дальнейшее реформирование отечественного законодательства внесло изменение в критерии разграничения административных правонарушений и преступлений в области охраны имущественных отношений. На протяжении отдельных исторических периодов размежевание велось по форме собственности, количеству похищенных предметов в натуре (вес, объем), значимости их для народного хозяйства и т. д., но главным основанием разграничения выступал стоимостный критерий.

В КоАП РФ 2001 г. первоначально был предусмотрен единственный критерий разграничения мелкого хищения и уголовно наказуемых кражи, мошенничества, присвоения и растраты – размер стоимости похищенного имущества. Однако, как уже отмечалось, Фе-

²⁵ Уголовное право: Особенная часть: учебник / под ред. Н. И. Ветрова и Ю. И. Ляпунова. С. 213.

деральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ и Кодекс РФ об административных правонарушениях»²⁶ был установлен еще один разграничительный признак указанных правонарушений. Он связывается с наличием или отсутствием в содеянном квалифицирующих признаков преступлений, предусмотренных ст. 158, 159 и 160 УК РФ. На анализе указанного законодательного нововведения (установившего два разграничительных признака для административно наказуемого и уголовно наказуемого хищений, совершенных в форме кражи, мошенничества, присвоения и растраты) остановимся ниже.

Кража – противоправное деяние, которое посягает на право собственности и владение. Поэтому предмет кражи наряду с двумя вышеназванными признаками (физическим и экономическим) должен обладать юридическим признаком. Содержание юридического признака состоит в том, что предмет рассматриваемого правонарушения признается чужое имущество. Как ранее разъяснялось Верховным Судом РФ, чужим является имущество, не находящееся в собственности или законном владении виновного. С помощью юридического признака имущество характеризуется как находящееся во владении, пользовании и (или) распоряжении определенных лиц и, соответственно, являющееся чужим по отношению к виновному.

Уголовный закон определяет кражу как тайное хищение чужого имущества (ч. 1 ст. 158 УК). Из этого законодательного определения следует, что, во-первых, кража является формой хищения и, следовательно, ей присущи все признаки последнего. Во-вторых, определяющим признаком кражи как формы хищения является тайный способ совершения этого преступления.

Кража характеризуется активной формой поведения – действиями, которые в самом общем виде заключаются в неправомерном завладении, использовании и распоряжении чужим имуществом. Доктрина и практика исключают совершение указанного посяательства путем бездействия. Исходя из буквального толкования закона (п. 1 примечаний к ст. 158 УК), объективная сторона кражи заключается во взаимосвязанном и последовательном совершении виновным двух форм поведения – противоправного безвозмездно-

²⁶ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 44. Ст. 4298.

го изъятия чужого имущества и противоправного обращения его в пользу виновного или других лиц. При этом под изъятием с юридической точки зрения понимается действие, заключающееся в завладении чужим имуществом, в результате совершения которого виновный получает реальную возможность владеть принадлежащей другому лицу вещью как своей собственной. Изъятие как физическое отторжение имущества у собственника или иного владельца может осуществляться непосредственно силами виновного, посредством использования других лиц (к примеру, малолетних), с помощью различных приспособлений, животных и пр. Изъятие может заключаться в совершении одного акта — «простое» изъятие, а может быть «сложным», слагающимся из нескольких поведенческих актов по завладению чужим имуществом. Сложное изъятие образует продолжаемое хищение, которое, как уже ранее указывалось, состоит из ряда тождественных преступных действий, совершаемых путем изъятия чужого имущества из одного и того же источника, объединенных единым умыслом и составляющих в своей совокупности единое преступление (п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»).

Второй элемент деяния, выражающего объективную сторону хищения, — это противоправное обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц. «Обращение» применительно к краже есть такое действие, которое заключается в незаконном установлении фактического господства над чужим имуществом и в результате совершения которого у виновного или других лиц появляется реальная возможность пользоваться и распоряжаться чужой вещью как своей собственной при отсутствии на это каких-либо правомочий.

Совершение виновным последующего действия в отношении имущества, приобретенного путем хищения, не представляется возможным рассматривать как другое самостоятельное посягательство на право собственности или иное имущественное право. Кроме того, хищение включает в себя не только противоправное изъятие, но и последующее фактическое пользование и распоряжение похищенным имуществом как своим. Поэтому действия, связанные с владением, пользованием и распоряжением похищенным имуществом, охватываются хищением и дополнительной квалификации по другим статьям главы 21 УК или главы 7 КоАП не

требуют. Например, по делу А. Президиум Верховного Суда РФ в постановлении № 255-П06 указал, что действия виновного, связанные с уничтожением или повреждением автомашины, которая была им похищена, представляют собой способ распоряжения похищенным имуществом по своему усмотрению и дополнительной квалификации по ст. 167 УК РФ не требуют.

Безвозмездность — обязательный признак объективной стороны хищения, который характеризует изъятие чужого имущества и означает, что виновный завладевает чужим имуществом бесплатно. Различают три варианта безвозмездного изъятия чужого имущества, выделение которых основано на расширительном толковании соответствующего признака: 1) без возмещения его стоимостного эквивалента (например, без предоставления взамен определенной суммы денег или иного имущества); 2) с символическим возмещением (например, замена ценного имущества на ничтожную вещь); 3) с частичным возмещением при отсутствии у виновного намерения осуществить такое возмещение в полном объеме в будущем. В современной науке применительно к хищениям предлагается безвозмездность распространять только на невозмещенную часть, а в случае частичного возмещения признавать хищение совершенным на сумму, составляющую разницу между стоимостью имущества и ее реальным возмещением²⁷. Однако Верховный Суд РФ занял иную позицию по этому вопросу. Согласно п. 25 постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 в случае одновременной замены похищенного имущества менее ценным содеянное квалифицируется в размере стоимости изъятого имущества.

Обязательным признаком кражи в уголовном законе названа противоправность. В теории уголовного права общепризнано, что критерием оценки деяния как противоправного выступает состав преступления. Это означает, что факт нарушения уголовно-правового запрета определяется, когда в содеянном установлены признаки преступления, но не все, а те, что определены в законе, т. е. признаки состава преступления. Следовательно, уголовная проти-

²⁷ См.: Безверхов А.Г. Некоторые вопросы квалификации присвоения и растраты // Уголовное право. 2008. № 4. С. 6; Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 416; Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. М., 1997. С.35.

воправность как один из обязательных признаков объективной стороны кражи характеризует совершенные с корыстной целью тайное безвозмездное изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц и причинение ущерба собственнику или иному владельцу этого имущества. Противоправность кражи должна быть установлена в процессе квалификации этого деяния, т. е. соответствия фактических обстоятельств дела и признаков состава преступления. При квалификации должно быть установлено, что изъятие и обращение имущества осуществлялось неправомерно, т. е. при отсутствии у виновного правовых оснований, вытекающих из содержания уголовного закона, и помимо воли собственника (иного владельца) похищаемого имущества. Если изъятие имущества и причинение ущерба собственнику осуществляется при наличии законных оснований, например, в случаях крайней необходимости, согласия потерпевшего или других обстоятельств, исключающих противоправность содеянного, ответственность за кражу исключается.

Состав кражи сконструирован в законе как материальный. Его объективная сторона определена как признаками деяния, так и признаками общественно опасного последствия. Последнее выражается, как уже отмечалось ранее, в причинении имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества. Вменение материального ущерба от кражи предполагает установление причинной связи между изъятием и обращением имущества в пользу виновного или других лиц и наступившими вредными последствиями в виде уменьшения имущественных фондов собственника, другого владельца и получением незаконных имущественных выгод вещественного характера виновным.

Следует обратить внимание на ограничительную трактовку ущерба (п. 1 примечаний к ст. 158 УК) как конструктивного признака составов кражи и других форм хищения чужого имущества. Современная доктрина и практика придерживаются мнения, что ущерб, наносимый хищением, измеряется в уголовном праве стоимостью похищенного преступником имущества. Иные убытки, причиненные собственнику, в виде неполучения должного размером хищения не охватываются²⁸. Между тем в науке звучат предложения

²⁸ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общей ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. 3-е изд., изм. и доп. М.: Издательская группа «НОРМА-ИНФРА М», 1999. С. 350.

о включении в размер ущерба при совершении кражи упущенной выгоды в виде результатов использования полезных свойств имущества²⁹. В этой связи учеными справедливо замечено: когда закон говорит об «ущербе» применительно к хищению, речь может идти только о реальном материальном, имущественном ущербе, в структуре которого нет места убыткам собственника в виде упущенной выгоды, хотя она сама по себе может быть весьма существенной потерей для его имущественных интересов³⁰. Как нам представляется, под имущественным ущербом как общественно опасным последствием хищения чужого имущества (п. 1 примечаний к ст. 158 УК) следует понимать только реальный ущерб. Отсюда, определяя понятие хищения чужого имущества в уголовном законе, правильнее говорить не об ущербе, а о размере хищения, который непосредственно связан с предметом преступного посягательства и выражается в виде прямого имущественного вреда (реального ущерба). Чем больше совокупная стоимость имущества, выраженная в денежной сумме, тем крупнее размер самого хищения. Таким образом, при квалификации кражи принимается во внимание причинение реального ущерба собственнику, тогда как упущенная выгода в содержание имущественного ущерба от тайного хищения чужого имущества не входит³¹.

Как уже подчеркивалось, при характеристике реального имущественного ущерба за основу принимается стоимость похищенного имущества, которая устанавливается при отсутствии сведений о цене на основании заключения экспертов (п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29). При этом размер стоимости похищенного имущества, как об этом упоминалось выше, не только служит критерием отграничения административно наказуемой кражи от уголовно наказуемой, но и является основанием дифференциации уголовной ответственности при выделении видов уголовно наказуемого хищения («простого», причинившего значительный ущерб гражданину, крупного, особо крупного).

²⁹ См.: Буз С. И. Кража: уголовно-правовые и криминологические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2002. С. 9-10.

³⁰ См.: Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. М.: Спарк, 2001. С. 336.

³¹ См.: Мальцев В. Понятие хищения // Российская юстиция. 1995. № 4. С. 37.

В соответствии с законом момент окончания кражи связывается с причинением имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества³². Согласно сложившейся судебной практике, момент окончания кражи определяется с учетом появления у виновного реальной возможности пользоваться и распоряжаться похищенным имуществом. По конкретному делу вышестоящий суд указал, что кража считается оконченной с момента, когда виновный приобретает реальную возможность распорядиться похищенным имуществом по своему усмотрению. Следовательно, действия лица, задержанного с похищенным сразу после выхода из секции универмага, подлежат квалификации как покушение на совершение тайного хищения чужого имущества (кражи), поскольку предпринять что-либо с целью реализации изъятого имущества виновный не мог, т. к. за ним наблюдал сотрудник милиции, проконтролировавший его поведение вплоть до момента задержания³³.

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29, «кража считается оконченной, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению (например, обратить похищенное имущество в свою пользу или в пользу других лиц, распорядиться им с корыстной целью иным образом)». Как видно, Верховный Суд РФ сделал акцент на возможности пользоваться или распоряжаться похищенным имуществом, а не на фактической реализации этой возможности, лежащей за рамками состава. По мнению В.М. Семенова, разъяснения Верховного Суда РФ по вопросу о моменте окончания кражи заслуживают критики. Он предлагает перенести момент окончания кражи на более раннюю стадию преступной деятельности, когда виновный осуществил «фактическое завладение чужим имуществом после его изъятия у

³² Как замечает С. А. Елисеев, впервые в отечественном законодательстве момент окончания кражи связывается с уносом вещи с места совершения правонарушения в Воинских Артикулах («также ежели вор, правда, воретца в намерении украсть, но и в том пойман или отогнан, или помешает ему кто, что ничего с собой не унесет, оного также шпицпругенами полегче наказать надлежит»). См.: Елисеев С. А. Преступления против собственности в истории уголовного законодательства России. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2005. С. 27.

³³ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1997. № 6. С. 19.

собственника или иного владельца»³⁴. С таким мнением согласиться нельзя, так как в этом случае материальный состав кражи трансформируется в формальный. В свою очередь изменение конструкции состава кражи серьезно усложнит практическую деятельность по установлению корыстной цели в содеянном и, соответственно, ограничению кражи от смежных с ней правонарушений.

Покушением на кражу следует считать преднамеренные действия лица, непосредственно направленные на противоправное изъятие чужого имущества и обращение его в свою пользу или пользу других лиц, когда имущественный ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества не причинен по не зависящим от виновного причинам. Так, о покушении на совершение кражи свидетельствует задержание лица за воротами дома с изъятим чужим имуществом до получения им возможности распорядиться этим имуществом³⁵. Тайное изъятие чужого имущества и неудавшаяся попытка скрыться с похищенным (по дороге брошенным) также квалифицируется как неоконченное преступление³⁶. Еще один пример из практики. Исаев был осужден за покушение на кражу и убийство Никитцовой. Согласно материалам дела виновный, пытавшийся проникнуть в магазин с целью совершения кражи спиртного, был замечен сторожем Никитцовой, которую он ударил металлическим прутом по голове, от чего потерпевшая скончалась на месте происшествия. В надзорной жалобе осужденный просил проверить правильность квалификации его действий в связи с осуждением по ч. 3 ст. 30 и п. «в» ч. 2 ст. 158 УК, так как материального ущерба он не причинил. Президиум Верховного Суда РФ надзорную жалобу осужденного оставил без удовлетворения, указав следующее. Органами предварительного следствия и судом с достаточной полнотой установлено, что Исаев покушался на тайное хищение чужого имущества. Тот факт, что данное преступление он не довел до конца по не зависящим от него причинам (был замечен сторожем, а потому материального ущерба не причинил), не свидетельствует об отсутствии в действиях Исаева состава преступления,

³⁴ См.: Семенов В.М. Указ. соч. С. 10–11.

³⁵ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1998. № 6. С. 22–23.

³⁶ См.: Судебная практика по уголовным делам: в 2 ч. Ч. 2: Разъяснения по вопросам Общей и Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации / сост. С. А. Подзоров. М.: Экзамен, 2001. С. 576–577.

так как в магазине находились значительные по своей стоимости материальные ценности и осужденный покушался на их хищение³⁷.

Особую сложность вызывает в теории и судебной практике правовая оценка хищений, совершенных с охраняемых объектов и территорий (складов, баз, предприятий и т.п.). Решение вопроса о моменте окончания подобных хищений иногда зависит от характера похищаемого имущества и намерений виновного. Если предметом тайного хищения можно распорядиться без выноса его с территории и виновный имел такое намерение, к примеру распитие похищенной фляги спирта в цеху винно-водочного комбината, то хищение окончено с момента завладения этим предметом и появления реальной возможности распорядиться им на месте совершения правонарушения. В остальных случаях тайное хищение окончено с момента выноса имущества за пределы охраняемой территории, где у преступника появляется возможность пользоваться и распоряжаться похищенным по своему усмотрению.

Российское уголовное право устанавливает ответственность за предварительную преступную деятельность. Законодатель в уголовном законе признает важность определения стадии, на которой была прервана преступная деятельность виновного лица, и дифференцирует ответственность в зависимости от того, имело ли место приготовление к преступлению, покушение на него или оконченное посягательство.

Основанием смягчения уголовной ответственности за неоконченное преступление является пониженная степень общественной опасности такого поведения. Это объясняется тем, что при приготовлении отсутствует само деяние, непосредственно направленное на причинение общественно опасных последствий, а при покушении — преступный результат, установленный в уголовном законе в качестве необходимого признака состава преступления. По действующему уголовному законодательству приготовительная деятельность признается наказуемой, если речь идет о тяжких и особо тяжких преступлениях (ч. 2 ст. 30 УК). Применительно к краже ненаказуемо приготовление к тайному хищению, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 и 2 ст. 158 УК. Приготовление к особо квалифицированному тайному хищению чужого имущества,

³⁷ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 12. С. 14–15.

предусмотренному ч. 3 и 4 ст. 158 УК, признается уголовно наказуемым деянием.

Покушение на кражу независимо от категории этого преступления (ч. 1–4 ст. 158 УК) влечет уголовную ответственность.

В силу того обстоятельства, что приготовление является первым этапом к совершению преступления и считается менее опасным действием по отношению к покушению, закон предусматривает за него более мягкое наказание по сравнению с наказанием за покушение на преступление или оконченное преступление. Срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК за оконченное преступление (ч. 2 ст. 66 УК), тогда как срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного статьей Особенной части УК РФ за оконченное преступление (ч. 3 ст. 66 УК). Уголовная ответственность за неоконченное преступление – приготовление или покушение – наступает по статье Особенной части УК, предусматривающей ответственность за соответствующее оконченное преступление, со ссылкой на ч. 2 или ч. 3 ст. 30 УК соответственно.

Законодательное определение кражи указывает, что одним из основных признаков деяния является способ его совершения. Под способом совершения преступления в науке понимают: а) приемы и методы, б) действия (бездействия), в) средства совершения преступления, г) формы преступного поведения. Применительно к краже способ предстает как внешняя форма преступления – тайного хищения чужого имущества – и охватывает не только основное деяние (изъятие и обращение), но и процесс наступления последствий (уменьшение фонда собственника, обогащение виновного)³⁸. При этом по способу, выполняющему функцию формы преступного поведения, тайное хищение отличается не только от открытого (гра-

³⁸ См.: Кругликов Л.Л. Способ совершения преступления в уголовном праве: объективные признаки // Правоотношения и юридическая ответственность: материалы VI Международной научно-практической конференции «Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики». Тольятти: Волжский ун-т им. В.Н. Татищева, 2008. Ч. III. С. 150.

бежа), но и от хищения, совершенного путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничества). В связи с этим Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что хищение чужих денежных средств путем использования заранее похищенной или поддельной кредитной (расчетной) карты, если выдача наличных денежных средств осуществляется посредством банкомата без участия уполномоченного работника кредитной организации, квалифицируется как кража (п. 13 постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»). Иначе вопрос решается, если содеянное состоит в прямом воздействии на сознание потерпевшего и требует участия жертвы (личного или через посредников, представителей) в передаче имущественного блага виновному или другому лицу. «Хищение чужих денежных средств, находящихся на счетах в банках, путем использования похищенной или поддельной кредитной либо расчетной карты следует квалифицировать как мошенничество только в тех случаях, — разъясняет Верховный Суд РФ в п. 13 указанного постановления, — когда лицо путем обмана или злоупотребления доверием ввело в заблуждение уполномоченного работника кредитной, торговой или сервисной организации (например, в случаях, когда, используя банковскую карту для оплаты товаров или услуг в торговом или сервисном центре, лицо ставит подпись в чеке на покупку вместо законного владельца карты либо предъявляет поддельный паспорт на его имя)».

Термин «кража» произведен от слов «крыть», «крою», «скрываю»³⁹, что предполагает тайный способ действия или действий виновного. В древнерусском праве кража называлась «татьбой», означающей «тайный», «таю», «таить»⁴⁰. Термин «татьба» использовался законодателем вплоть до Соборного уложения 1649 г. Этот законодательный акт впервые ввел в категориальный аппарат уголовного права термин «кража». Как пишет С.А. Елисеев, по своему значению он соответствовал термину «татьба» и тоже означал тайное завладение чужим имуществом⁴¹. Согласно ст. 1644 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 г.)

³⁹ См.: Фасмер М. Этимологический словарь русского языка. М., 1986. Т. 2. С. 364, 390.

⁴⁰ Там же. Т. 4. С. 28; Елисеев С. А. Указ. соч. С. 7.

⁴¹ См.: Елисеев С. А. Указ. соч. С. 18.

кражей признавалось «всякое, каким бы то ни было образом, но в тайне, без насилия, угроз и вообще без принадлежащих к свойству разбоя или грабежа обстоятельств, похищение чужих вещей, денег или иного движимого имущества». Указание на тайность как основной признак кражи восприняли и советские уголовные кодексы 1922, 1926 и 1960 гг.⁴²

В самом общем виде «тайность» посягательства означает, что последнее совершается скрытно, «потаенно», незаметно, «крадучись». В этом случае вор стремится избежать какого бы то ни было видимого взаимодействия с собственником похищаемой вещи, ее владельцем или другими лицами. При этом «тайность» характеризует как изъятие, так и обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц. В дореволюционной отечественной доктрине хищение чужого имущества признавалось тайным в следующих случаях: «1) в полном смысле тайно, т. е. в отсутствие не только хозяина, но даже и посторонних лиц; 2) хотя и в присутствии хозяина или других лиц, но во время их сна или вообще бессознательного их состояния; 3) хотя и в присутствии хозяина или других людей, но не в форме отнятия или открытого захвата, а с помощью невидимых или обманывающих их глаз воровских приемов похитителя, т. е. когда процесс кражи не был замечен ни хозяином, ни посторонними лицами, спохватившимися уже после похищения; 4) когда похищение учинено в отсутствие хозяина или во время нахождения его в бессознательном состоянии, а очевидцы изъятия его имущества не знают, завладевает ли им похититель с целью похищения или же без всякого воровского умысла; 5) когда похищение учинено подсудимым, думая, что он совершает его втайне, невидимо для других...»⁴³. При этом определяющее значение доктрина того времени придавала субъективной стороне преступной деятельности, хищение признавалось кражей и в том случае, когда оно было тайным только по мнению виновного, а в действительности его совершение было замечено потерпевшим или другими лицами.

В современной науке уголовного права определение «тайности» традиционно дается с учетом двух критериев — объективного и

⁴² См. подробнее: Курс уголовного права: учебник для вузов: в 5 т. Т. 3 / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. С. 418-419.

⁴³ Круглевский А. Н. Имущественные преступления. Исследование основных типов имущественных преступлений. СПб., 1913. С. 116.

субъективного, которые должны сочетаться друг с другом. В случае конфликта приоритет отдается субъективному критерию в силу ст. 5 УК⁴⁴. Объективный критерий указывает на ту внешнюю обстановку (внешнюю по отношению к правонарушителю ситуацию), при которой совершается хищение. Объективный критерий тайности наиболее очевиден там, где кража совершается в отсутствие в момент совершения правонарушения кого бы то ни было – собственника, владельца, очевидцев происходящего (например, хищение оставленной хозяином вещи, хищение имущества на трупе человека)⁴⁵. Тайным признается и такое хищение, которое хотя и совершается в присутствии собственника, владельца, иных лиц (в частности, в ведении или под охраной которых находится имущество), но незаметно, скрытно от них, когда последние не наблюдают факт противоправного завладения имуществом (например, «карманная» кража, неправомерное изъятие имущества в присутствии спящего сторожа или лица, находящегося в состоянии сильного алкогольного опьянения).

Хищение остается тайным и в тех случаях, когда посторонние лица заведомо для виновного присутствовали в момент совершения хищения, видели факт незаконного изъятия вещи, но не сознавали или не имели объективной возможности осознать преступный характер действий вора, на что рассчитывал и сам похититель. Для признания совершаемого в присутствии и на глазах очевидцев хищения тайным требуется установить, что последние не понимали преступного характера совершаемых виновным действий. Такая ситуация может сложиться в тех случаях, когда виновный путем обмана выдает себя за собственника или владельца похищаемого имущества. Например, преступник на глазах у других лиц уверенно садится за руль стоящего без присмотра автомобиля и уезжает

⁴⁴ См., например: Бойцов А. И. Указ. соч. С. 312-316; Векленко В. В. Квалификация хищений. Омск, 2000. С. 86; Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Ответственность за корыстные посяательства на социалистическую собственность. М.: Юрид. лит., 1986. С. 98-102; Лопашенко Н. А. Преступления против собственности: теорет.-приклад. исслед. М.: Лекс-Эст, 2005. С. 239-246.

⁴⁵ Как писал Г.В.Ф. Гегель, «грабеж направлен против присутствующей воли, против непосредственного знания другого, а воровство нет» (См.: Гегель Г. В. Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 412).

или, выдавая себя за рабочего магазина, берет ящик с разгружаемыми продуктами и обращает похищенное в свою пользу. Тайным является хищение, совершенное в присутствии и на виду у лиц, не способных по возрасту, умственному развитию или иным причинам объективного или субъективного характера (малолетство, слепота и др.) осознать противоправный характер поведения виновного и оказать противодействие его совершению.

Определение «тайности» хищения чужого имущества дается в п. 2 и 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». Согласно п. 2 названного постановления как тайное хищение чужого имущества (кража) следует квалифицировать действия лица, совершившего незаконное изъятие имущества в отсутствие собственника или иного владельца этого имущества, или посторонних лиц либо хотя и в их присутствии, но незаметно для них. В соответствии с п. 4 данного постановления, если присутствующее при незаконном изъятии чужого имущества лицо не сознает противоправность этих действий, содеянное следует квалифицировать как кражу чужого имущества.

Хищение следует признавать тайным и тогда, когда оно совершается в присутствии близких родственников виновного или иных близких виновному лиц, с которыми у похитителя сложились доверительные отношения, дающие ему основание реально полагать, что близкие лица не будут противодействовать хищению и должны сохранить в тайне факт его противоправного поведения. По этому пути идет и судебная практика. Так, Южноуральским городским народным судом Челябинской области Захарищев был признан виновным в открытом хищении чужого имущества у Ляпиной, которое он совершил в присутствии своей знакомой Макеевой. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ удовлетворила протест заместителя Генерального прокурора РФ, в котором ставился вопрос о переквалификации действий Захарищева на тайное хищение чужого имущества, указав следующее. По смыслу закона открытым является такое хищение, которое совершается в присутствии потерпевшего либо посторонних лиц, когда виновный сознает, что присутствующие понимают характер его действий, но игнорирует данное обстоятельство. Как видно из материалов дела, к свидетелю Макеевой не относится понятие «постороннего или другого лица», в присутствии которого совершена кража чужого

имущества. Захаришев сознавал, что Макеева для него близкий человек, и был уверен в сохранении тайны похищения. Поэтому действия Захаришева подлежат квалификации как кража⁴⁶.

Между тем Пленум Верховного Суда РФ в п. 4 указанного выше постановления дал ограничительное толкование понятия «тайности» в этой части, указав: если присутствующее при незаконном изъятии чужого имущества лицо является близким родственником виновного, который рассчитывает в связи с этим на то, что в ходе изъятия имущества он не встретит противодействия со стороны указанного лица, содеянное следует квалифицировать как кражу; если перечисленные лица принимали меры к пресечению хищения чужого имущества (например, требовали прекратить эти противоправные действия), то ответственность виновного за содеянное наступает по ст. 161 УК. На наш взгляд, есть основание упрекнуть Пленум в отказе поддержать сложившуюся практику, которая признает тайным не только совершенное виновным хищение в присутствии близких ему родственников, но и других близких ему лиц: лиц, состоящих с виновным в родстве, зарегистрированном или фактическом браке (сожительстве), свойстве (родственники супруга), а также иных лиц, которые в силу сложившихся жизненных обстоятельств дороги виновному (жених, невеста, друг и пр.). Кроме того, важно указать, что под не противодействующими хищению близкими виновному лицами следует понимать как лиц, которые своими действиями не препятствуют совершению преступления, не реагируют на преступное поведение виновного, так и лиц, которые во время совершения преступления не высказывают намерения предать огласке факт хищения (в том числе не угрожают виновному доносом) или обещают скрыть факт совершенного преступления⁴⁷.

Как уже отмечалось, решающее значение при признании хищения тайным принадлежит субъективному критерию, основанному

⁴⁶ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1995. № 2. С. 6.

⁴⁷ См. подробнее: Безверхов А. Г., Адоевская О. А. Некоторые вопросы квалификации кражи, грабежа и разбоя // Конституционные основы уголовного права: материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву, посвященного 10-летию Уголовного кодекса Российской Федерации. М.: ТК «Велби», 2006. С. 60.

на объективных предпосылках намерению самого виновного действовать тайно, его внутреннему убеждению, что изъятие им чужого имущества совершается незаметно для собственника, владельца или посторонних лиц либо не осознается окружающими. Если виновный избирает такой способ хищения, который, по его мнению, гарантирует тайность совершаемых действий по изъятию и обращению чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц, то такое завладение имуществом не выходит за пределы состава кражи и в тех случаях, когда за действиями виновного незаметно наблюдают собственник, владелец или посторонние лица, о чем сам вор не подозревает. Субъективное убеждение виновного лица в том, что совершаемое им хищение является тайным, т.е. незаметным для кого бы то ни было, должно основываться на определенных объективных обстоятельствах: отсутствует сторож, потерпевший спит или отвлечен чем-либо и т. п.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 определяющее значение также отведено субъективному критерию. В п. 2 этого постановления говорится: в тех случаях, когда собственник, владелец или посторонние лица видели, что совершается хищение, однако виновный, исходя из окружающей обстановки, полагал, что действует тайно, содеянное является тайным хищением чужого имущества.

В соответствии с п. 5 этого постановления, если в ходе совершения кражи действия виновного были обнаружены собственником или иным владельцем имущества либо другими лицами, однако виновный, сознавая это, продолжает совершать незаконное изъятие имущества или его удержание, содеянное следует квалифицировать как грабеж, а в случае применения насилия, опасного для жизни или здоровья, либо угрозы применения такого насилия — как разбой. Описанная ситуация в доктрине и практике именуется «перерастанием» кражи в грабеж, насильственный грабеж или разбой либо трансформацией способа и стечением нескольких способов в одном преступлении⁴⁸. Трансформация кражи в иное хищение представляет собой «превращение» тайного хищения чужого

⁴⁸ См.: Борзенков Г. Н. Особенности квалификации хищения при трансформации способа и стечении нескольких способов в одном преступлении // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: сборник материалов первой междунар. науч.-практ. конференции. М., 2004. С. 309.

имущества в открытое или насильственное хищение, при котором содеянное следует рассматривать как единое преступление и квалифицировать по статье УК о грабеже, насильственном грабеже или разбое в зависимости от конкретных обстоятельств дела. Такое перерастание возможно при следующих условиях: а) тайное хищение чужого имущества должно быть неоконченным; б) изменение криминальной ситуации: скрытные действия виновного по изъятию чужого имущества или обращению его в свою пользу или пользу других лиц стали заметными для собственника, владельца или посторонних лиц; в) правонарушитель продолжает процесс хищения, несмотря на изменившиеся обстоятельства, при этом может применить насилие, опасное или неопасное для жизни и здоровья собственника, владельца или иного лица.

2.2. Юридическая характеристика субъективных признаков кражи

Общественная опасность и вредоносность неправомерного деяния выражается как в объективных, так и в субъективных признаках правонарушения, характеризующих субъективную сторону и субъекта противоправного посягательства.

Субъективная сторона правонарушения — внутренняя психологическая характеристика противоправного поведения. «Субъективная сторона правонарушения раскрывает психическое отношение его субъекта к совершаемому деянию и его последствиям, характеризует направленность воли правонарушителя»⁴⁹. Отсюда субъективная сторона кражи есть внутреннее, психическое отношение похитителя к совершаемому им общественно опасному или социально вредному деянию (противоправному безвозмездному изъятию и обращению чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц) и его последствиям (причинению имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества).

Обязательным признаком субъективной стороны любого правонарушения является вина — необходимое условие юридической от-

⁴⁹ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. С. 487.

ветственности. «При отсутствии вины, т. е. без осознания противоправного характера своего поведения и его последствий, не будет и правонарушения»⁵⁰. Кража как преступление и административное правонарушение есть умышленное посягательство на собственность. Исходя из законодательного определения хищения (п. 1 примечаний к ст. 158 УК), оно может быть совершено только с прямым умыслом. Отсутствие в материалах дела достаточных доказательств наличия у лица прямого умысла на хищение имущества является основанием для прекращения уголовного преследования⁵¹. Согласно ч. 2 ст. 25 УК преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления. В административном законодательстве категория «прямой умысел» непосредственно не упоминается. Вместе с тем, исходя из нормативных положений, закрепленных в ч. 1 ст. 2.2 КоАП РФ, содержание прямого умысла раскрывается в самом тексте этого закона. Согласно указанным положениям административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий.

Сознание и воля человека образуют неразрывное единство. Отсутствие одного из этих компонентов нормального психического процесса исключает вину и вменяемость лица, а вместе с тем и юридическую (уголовную и административную) ответственность за любые, в том числе общественно опасные и вредоносные проступки. В сознательно волевом поступке человека реализуются внутренние побуждения, мотивы, которые вызвали намерение совершить то или иное действие, чтобы достигнуть определенной цели⁵².

Сознанием виновного лица при совершении правонарушения охватываются не только общественная опасность и вредоносность

⁵⁰ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. С. 488.

⁵¹ См.: Журавлев М., Журавлева Е. Актуальные вопросы судебной практики по уголовным делам о мошенничестве // Уголовное право. 2008. № 3. С. 38.

⁵² См.: Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Указ. соч. С. 49.

деяния, но и основные признаки, образующие состав совершаемого правонарушения, а в ряде случаев и квалифицирующие признаки преступления. При этом интеллектуальный момент умысла предполагает осознание виновным всех объективных признаков неправомерного деяния. Применительно к краже необходимо указать на следующие отличительные черты интеллектуального содержания умысленной формы вины.

Во-первых, виновный должен осознавать общественную опасность своего поведения. Он должен понимать, что посягает на сложившийся в обществе имущественный правопорядок, нарушает права и интересы собственника или иного владельца имущества.

Во-вторых, виновный должен понимать, что он обращает в свою пользу чужое имущество. Лицо может ошибаться по поводу принадлежности извлекаемого имущественного объекта, считая его своим. Незаконное изъятие оспариваемого имущества не может квалифицироваться как противоправное посягательство на собственность.

В-третьих, виновный должен знать, что завладение чужим имуществом в свою пользу или пользу других лиц и причинение имущественного вреда является неправомерным, то есть не вытекающим из закона, договора или иного правового основания.

Совершая хищение чужого имущества в форме кражи, виновный стремится действовать тайно, чтобы не быть замеченным в момент совершения хищения и не подвергнуться задержанию. Как уже отмечалось ранее, особенность субъективной стороны кражи состоит в том, что виновный рассчитывает на тайность своих действий, причем эта уверенность базируется как на объективном, так и, главное, субъективном критериях. Если вопреки убеждению вора совершаемое им изъятие или обращение чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц является «явным», «открытым», «очевидным» для собственника, владельца или посторонних к имуществу лиц, указанное действие образует все же в пределах его «воровских» намерений и желаний тайное хищение чужого имущества в силу господства в современном праве России принципа субъективного вменения.

В содержание умысла преступника может входить и осознание им наличия квалифицирующих признаков рассматриваемого преступного посягательства. При этом умысел на кражу может быть как заранее обдуманым, так и внезапно возникшим. Совершая

кражу с проникновением в жилище, виновный заранее готовится к ее совершению, отдавая себе отчет в том, что без применения приготовленных им орудий взлома или использования поддельных ключей ему не удастся совершить тайного хищения чужого имущества. Как правило, хищение в форме кражи, соединенное с проникновением в жилище, является преднамеренным (заранее обдуманым), особенно если такому проникновению предшествовала предварительная деятельность, направленная на приспособление или приобретение средств взлома, отмычек и других орудий совершения преступления. Вместе с тем умысел на совершение кражи может возникнуть внезапно под воздействием конкретной ситуации. Так, М. был осужден за кражу, совершенную при следующих обстоятельствах. Работая грузчиком на территории рынка, виновный воспользовался отсутствием продавца и похитил деньги в сумме 33 723 рубля⁵³. Возможна и такая ситуация, когда заранее обдуманный умысел в процессе совершения хищения дополняется и внезапно возникающим намерением, если, к примеру, виновный неожиданно получает возможность совершить тайное хищение чужого имущества в значительно большем размере, чем он предполагал и рассчитывал при обдумывании первоначального плана преступления.

Осознание виновным факта противоправного получения чужого имущества предполагает также предвидение неизбежности наступления общественно опасных последствий в виде причинения имущественного ущерба собственнику или иному владельцу предмета преступления. При этом юридически значимым с точки зрения дифференциации ответственности по видам хищения является характеристика направленности умысла на совершение кражи в том или ином размере.

Волевой момент умысла при совершении кражи предполагает желание виновного посредством причинения имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества получить материальную выгоду для себя лично или других лиц.

Рассматривая процесс формирования желания, ученые-юристы выделяют несколько этапов: 1) ощущение определенной потребности; 2) превращение ее в побуждение к действию, то есть мотив;

⁵³ См.: Архив Центрального районного суда г. Тольятти Самарской области за 2006 г. Уголовное дело № 1-289/06.

3) постановка цели, достижение которой должно прямо удовлетворить потребность или служить средством для ее удовлетворения; 4) желание достичь поставленной цели. В этом ряду этапов четко прослеживается взаимосвязь всех субъективных признаков правонарушения: мотив рождается из потребностей и в определенной мере способствует формированию цели, а цель вместе с мотивом порождают желание определенными способами добиться противоправного результата⁵⁴.

Следует различать мотив и цель преступления и административного правонарушения, в том числе и кражи. Под мотивом криминального поведения вообще, как замечает К.Е. Игошев, понимается сформировавшееся под влиянием социальной среды и жизненного опыта личности побуждение, которое является внутренней непосредственной причиной преступной деятельности и выражает личностное отношение к тому, на что направлена преступная деятельность⁵⁵. Цель правонарушения – это представление (мысленная модель) виновного лица о желаемом социально вредном результате, к достижению которого это лицо стремится и который ожидает вследствие совершения незаконного деяния. Разграничивая указанные субъективные признаки, Б.С. Волков пишет: «Мотив отвечает на вопрос, зачем человек совершает те или иные действия, цель определяет направление деятельности»⁵⁶. В.Н. Кудрявцев усматривал отличие цели от мотива «главным образом в так называемом “опредмечивании” человеческого стремления. Мотив представляет собой внутреннее побуждение, которое еще не направлено на конкретный предмет (объект), способный его удовлетворить. Цель же, напротив, именно эту функцию и выполняет: она указывает на то, какой результат должен быть достигнут для удовлетворения мотива, ...всегда направлена на внешний конкретный предмет или объект»⁵⁷.

⁵⁴ См.: Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. С. 139.

⁵⁵ См.: Игошев К. Е. Типология личности преступника и мотивация преступного поведения. Горький, 1974. С. 66.

⁵⁶ Волков Б. С. Мотивы преступлений (уголовно-правовое и социально-психологическое исследование). Казань, 1982. С. 7.

⁵⁷ Кудрявцев В. Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования: учеб пособие. М.: Издательская группа «ФОРУМ-ИНФРА-М», 1998. С. 101.

Вопрос о содержании указанных признаков субъективной стороны тайного хищения чужого имущества в доктрине был и остается дискуссионным. Определенный элемент упорядочения в эту область внес законодатель в конце прошлого века, назвав корыстную цель в качестве конструктивного субъективного признака кражи и других форм хищения чужого имущества (прим. 1 к ст. 158 УК РФ).

Корыстная цель названа критерием отграничения хищения от незаконного завладения чужим имуществом без корыстной цели в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в редакции постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7). Согласно абз. 1 п. 7 указанного постановления противоправные действия, направленные на завладение чужим имуществом не с корыстной целью, а, например, с целью его временного использования с последующим возвращением собственнику либо в связи с предполагаемым правом на это имущество, не образуют состава кражи. Такие действия при наличии к тому оснований Пленум рекомендует рассматривать как самоуправство (ст. 330 УК) или квалифицировать по другим статьям УК.

В самом деле, противоправное изъятие чужого имущества не всегда совершается в корыстных целях. Корыстной цели нет, если не причинен материальный ущерб собственнику, иному владельцу имущества и не получены противоправные имущественные выгоды виновным или другими лицами. Корысть отсутствует (что означает и отсутствие в деянии состава хищения) в случаях неправомерного завладения чужим имуществом с целью его порчи, повреждения или уничтожения, в целях самовольного использования его в интересах собственника или владельца, из озорства или хулиганских побуждений, чувства мести, в счет погашения долга, лежащего на собственнике (владельце) этого имущества, или возмещения причиненного собственником (владельцем) имущества ущерба, с целью склонить потерпевшего к возврату долга (в целях обеспечения уплаты долга) или принудить его к выполнению взятого на себя обязательства. При этом в некоторых из приведенных случаев незаконно изъятное имущество выполняет роль «залога». Данное обстоятельство свидетельствует о том, что виновный не стремится обратить его в свою пользу или пользу других лиц навсегда и намерен возратить, как только собственник (владелец) этого имущества совершит требуемые от него действия. С учетом сказанного

представляются неудачными примеры некорыстного завладения чужим имуществом, приведенные Пленумом. Во-первых, «завладение чужим имуществом с целью его временного использования с последующим возвращением собственнику» может совершаться как в корыстных, так и в других некорыстных целях. Подобные деяния отличаются от хищения по умыслу, направленному не на обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, а на противоправное временное пользование этим имуществом в корыстных или иных целях без согласия собственника или иного владельца. Именно желание виновного безвозвратно завладеть чужим имуществом и обратить его в свою пользу или пользу других лиц навсегда отличает хищение от случаев временного позаимствования чужой собственности. Следует также критически оценить использование в постановлении неясной по содержанию формулировки — «завладение чужим имуществом в связи с предполагаемым правом на это имущество». Представляется сомнительным само деление субъективного права на действительное и предполагаемое, заимствованное из прежних положений уголовного законодательства о самоуправстве (ст. 103 УК 1922 г., ст. 90 УК 1926 г., ст. 200 УК 1960 г.), от которого УК РФ 1996 г. отказался (ст. 330). Кроме того, «предполагаемое право на чужое имущество» не исключает ответственности за хищение этого имущества. На это обстоятельство было обращено внимание еще в досоветской уголовно-правовой науке. «Когда похищается наследство, еще не открывшееся, — писал Л. Белогриц-Котляревский, — понятие кражи не может исчезнуть, так как похититель посягает на имущество, для него пока чужое; право его на это последнее представляется лишь как возможность; следовательно, это право — не реальное, действительно существующее, а лишь предполагаемое, более или менее гадательное; а понятие кражи исчезает лишь тогда, когда лицо похищает свою вещь, следовательно, ту, которая им усвоена, которая подлжит его юридическому господству»⁵⁸. Говоря о «завладении чужим имуществом в связи с предполагаемым правом на это имущество», Пленум, по-видимому, имеет в виду случаи завладения спорным (оспариваемым) имуществом, которые, безусловно, необходимо отличать от хищения, но опять-таки не по отсутствию в содеянном

⁵⁸ Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже по русскому праву: историко-догматическое исследование. Киев, 1880. Вып. 1. С. 251.

корыстной цели, а по направленности умысла виновного. Хищение — умышленное преступление. Поэтому виновный должен осознавать каждый объективный признак состава этого преступления. Лицо может добросовестно заблуждаться по поводу принадлежности изымаемого имущества, считая его своим. В таком случае состав хищения, бесспорно, отсутствует.

Корысть в русском языке как морально-этическая категория означает «страсть к приобретению, к наживе»⁵⁹, «стремление к личной выгоде, жадность»⁶⁰. Корысть как правовая категория призвана охватывать более широкий круг устремлений, направленных как на личное обогащение, так и на обогащение других лиц. По вопросу об объеме этой категории в отечественной правовой науке сложилось два подхода. Согласно одному из них под корыстью следует понимать стремление виновного противоправным путем получить реальную возможность владеть, пользоваться и распоряжаться чужим имуществом как своим собственным, а равно незаконно извлечь иные выгоды имущественного характера для себя или других лиц⁶¹. Согласно другому подходу корыстная цель имеет место, если чужое имущество незаконно и безвозмездно изымалось и (или) обращалось в пользу 1) виновного; 2) соучастников хищения; 3) других лиц, состоящих с виновным в личных и (или) имущественных отношениях⁶².

Как представляется, не следует придавать юридического значения тому факту, кто конкретно получил необоснованную имуще-

⁵⁹ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1955. Т. 2. С. 171.

⁶⁰ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1953. С. 262.

⁶¹ См., например: Борзенков Г. Н. Преступления против собственности // Курс уголовного права: Особенная часть: учебник для вузов. Т. 3. // под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. С. 417; Безверхов А. Г. Имущественные преступления. С. 167; Миненок М. Г., Миненок Д. М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. СПб., 2001. С. 113; Тарарухин С. А. Преступное поведение. Социальные и психологические черты. М.: Юрид. лит., 1974. С. 95.

⁶² См.: Волженкин Б. В. Служебные преступления. М.: Юристь, 2000. С. 153; Кригер Г. А. Квалификация хищений социалистического имущества. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юрид. лит., 1974. С. 77; Лопашенко Н. А. Указ. соч. С. 231; Рарог А. И. Субъективная сторона преступления // Энциклопедия уголовного права. Т. 4: Состав преступления. СПб.: Издание профессора Малинина, 2005. С. 760-761.

ственную выгоду в результате совершения хищения — сам похититель, близкие или посторонние ему лица. Неосновательное обогащение в результате совершенного виновным хищения других лиц не может влиять на правовую оценку содеянного как осуществленного с корыстной целью и не исключает ответственности похитителя за корыстное посягательство на собственность. Так, отдельными исследователями утверждается, что «корыстными, кроме побуждений к личной наживе или желания избавиться от материальных затрат, можно признать и стремление обеспечить имущественную выгоду другим лицам путем сознательного причинения виновным ущерба чужой собственности»⁶³.

Такой подход имеет под собой криминологическое основание. Криминологи считают, что при совершении краж «в выборе мотивации, помимо желания неправомерно обогатиться, у виновных лиц отмечается склонность к риску, потребность к волнующим впечатлениям, так называемая «адреналиновая зависимость»⁶⁴. Ю. М. Антонян отмечает, что «многие имущественные преступления, помимо собственно корыстных мотивов, детерминируются потребностью к игре, риску, постоянной потребностью участвовать в различного рода операциях, контактах, испытать острые ощущения, включиться в эмоционально возбуждающие ситуации. Они получают психологическое удовлетворение в самом процессе преступной деятельности, что имеет для них самостоятельное значение. Возникающие в этот период ощущения и переживания для них чрезвычайно важны и обладают поэтому большой мотивирующей силой»⁶⁵.

Широкое понимание корысти поддерживается судебной практикой. Согласно п. 28 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «обязательным признаком хищения является наличие у лица корыстной цели, то есть стремления изъять и (или) обратить чужое имущество в свою пользу либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том чис-

⁶³ Миненок М. Г., Миненок Д. М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. С. 113.

⁶⁴ Кузнецов И. Ю. Кражи из жилища. М.: Российская криминологическая ассоциация, 2006. С. 31.

⁶⁵ Антонян Ю. М., Голубев В. П., Кудряков Ю. П. Личность корыстного преступника. Томск, 1989. С. 42.

ле путем передачи его в обладание других лиц. Согласно п. 22 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008 г. № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения»⁶⁶ завладение транспортным средством в целях последующего разуконплектования и присвоения его частей либо обращения транспортного средства *в свою пользу или пользу других лиц* подлежит квалификации как хищение (курсив наш. — О.А.).

Широкое понимание корысти следует также из действующих уголовного и административного законов, которые не содержат указания, что хищение совершается в целях личного обогащения. Так, в п. 1 примечания к ст. 158 УК разъясняется, что хищение заключается в изъятии и (или) обращении чужого имущества в пользу виновного или других лиц.

Расширительное толкование корыстной цели в составах хищений чужого имущества направлено на предупреждение этих правонарушений и исключает безнаказанность за совершение завуалированных («бескорыстных») форм указанных посягательств на собственность. Законодателю не следует также в зависимости от указанного содержания корыстной целенаправленности (хищения чужого имущества в целях передачи его другим, в том числе посторонним вору, лицам) обеспечивать в законе дифференциацию юридической ответственности за кражу и другие формы хищения чужого имущества. Вместе с тем указанное обстоятельство может в рамках санкций ст. 158 УК и ст. 7.27 КоАП учитываться судом при индивидуализации ответственности и наказания за рассматриваемые правонарушения.

Мотив при краже выражается в осознанном побуждении лица, вызванном решимостью противоправно изъять и обратить чужое имущество в свою пользу или пользу третьих лиц. По вопросу мотивации указанного правонарушения в литературе встречаются различные точки зрения. Так, отдельные исследователи отмечают, что мотивом кражи могут выступать как корыстные, так и некорыстные побуждения (например, сам факт правонарушения или процесс похищения, доставляющие правонарушителю удо-

⁶⁶ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 2. С. 5.

вольствие сами по себе, а также такие мотивы, как самоутверждение, подражание, стремление приобрести авторитет в группе, протест, месть и т. д.)⁶⁷. По мнению других ученых-юристов, при кражах могут действовать одновременно и параллельно два ведущих мотива, например, мотив корысти и мотив утверждения себя на социальном, социально-психологическом и индивидуальном (самоутверждение) уровнях либо мотив корысти и мотив «обеспечения», выражающийся в стремлении ведущих паразитический, бездомный образ жизни лиц обеспечить свое существование и в большинстве случаев потребность в спиртном. Указанные мотивы взаимно дополняют и усиливают друг друга, придавая поведению целенаправленный, устойчивый характер, значительно повышая его общественную опасность⁶⁸. Наконец, по мнению ряда криминологов, следует различать виды корысти: корысть-накопительство (свойственна хищению с использованием служебного положения), корысть-потребительство (вызванная тунеядством, паразитизмом), корысть-престиж (определяется престижными соображениями), корысть-утилитаризм (основывается на стремлении к сиюминутной выгоде, пользе, свойственна мелким хищениям)⁶⁹, корысть-бедность, нужда (в основе которой лежит физическое выживание и удовлетворение своих жизненно важных биологических потребностей)⁷⁰.

Если такие виды корысти, как накопительство (стяжательство), потребительство (паразитизм), престиж, утилитаризм, всегда характеризуются как социально порицаемые, низменные побуждения,

⁶⁷ См.: Криминальная мотивация / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1986. С. 65, 233.

⁶⁸ См.: Антонян Ю. М., Еникеев М. И., Эминов В. Е. Психология преступника и расследование преступлений. М.: Юристъ, 1996. С. 149, 169, 172-173.

⁶⁹ См.: Миненок М. Г., Миненок Д. М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. С. 83-88.

⁷⁰ См.: Криминология: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 181; Козаченко И. Я Содержательно-функциональная дифференциация корысти (состояние и перспектива) // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы: материалы 11 междунар. науч.-практ. конф., состоявшейся на юрид. факте МГУ 30-31 мая 2002 г. М.: ЛексЭст, 2003. С. 220-221; Кузнецова Н. Ф. Проблемы криминологической детерминации / под ред. В. Н. Кудрявцева. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. С. 60.

то корысть — бедность (нужда) вызывает скорее жалость, чем осуждение. Особенно это касается ненасильственной преступности имущественного характера, совершаемой той частью населения, которая живет за чертой бедности. Ч. Беккариа писал: «Кража является обычно преступлением нищеты и отчаяния, преступлением той несчастной части человечества, которой право собственности (ужасное и, может быть, не необходимое право) оставило возможность одного лишь голого существования»⁷¹. Эти же мысли отражены в строках стихотворения «Вор», написанного великим русским поэтом Н. А. Некрасовым:

Спеша на званный пир по улице прегрязной,
Вчера был поражен я сценой безобразной:
Торгаш, у коего украден был калач,
Вздрогнув и побледнев, вдруг поднял вой и плач.
И, бросаясь от лотка, кричал: «Держите вора!»
И вор был окружен и остановлен скоро.
Закушенный калач дрожал в его руке;
Лицо являло след недавнего недуга,
Стыда, отчаянья, моления и испуга...⁷²

Очевидно, что корыстные побуждения могут иметь различные юридическую и этическую характеристики. Разумеется, что не всякая корыстная мотивация, не всякое побуждение материального (экономического) характера должны рассматриваться как исключительно отрицательное и тем более криминальное⁷³, указывающее на значительную опасность или вредоносность совершенного деяния.

Рост в современной России краж, совершаемых по нужде, позволил в современной доктрине поставить вопрос об установлении в уголовном законе привилегированного состава кражи, совершенной «вследствие нужды и безработицы в целях удовлетворения минимальных потребностей своих и (или) своей семьи»⁷⁴. Отдельные

⁷¹ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В. С. Овчинского. М.: ИНФРА-М., 2004. С. 118.

⁷² Некрасов Н. А. Стихотворения и поэмы. М.: Художественная литература, 1977. С. 14.

⁷³ См., например: Криминальная мотивация / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М.: Наука, 1986. С. 41.

⁷⁴ Федотов А. В. Кража, совершаемая с незаконным проникновением в жилище: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 8.

исследователи указывают на необходимость дополнить привилегированными составами и другие формы хищения, в частности, ненадлежащий грабеж⁷⁵. Так, И. Ю. Малькова предлагает дифференцировать уголовную ответственность за хищение чужого имущества, совершенное открытым способом, с помощью статьи «Грабеж, совершенный вследствие нужды, при отсутствии квалифицирующих признаков, предусмотренных ст. 161 УК РФ»⁷⁶. При этом справедливо обращено внимание, что в соответствии с действующим законодательством кражу, совершенную от крайнего голода, грозившего летальным исходом, следует расценивать как совершенную в состоянии крайней необходимости (ст. 39 УК)⁷⁷.

Этот вопрос имеет исторические основания. Кража по нужде была известна еще каноническому праву, исходившему из авторитета христианской церкви. По общему правилу, наказание за это правонарушение либо исключалось, либо значительно смягчалось. Кража по нужде наказывалась только в случаях, когда она была совершена неоднократно. Средневековые канонисты ввели в практику такие принципы, как «нужда закона не знает», «необходимость сама творит себе закон». В российском уголовном праве влияние голода и нужды на наказуемость кражи было закреплено в Воинских артикулах 1715 г. Артикулы допускали смягчение наказания или полную безнаказанность кражи, совершенной в состоянии голодной нужды, если это деяние не преследовало цели личного обогащения. Согласно Артикулу 195 «наказание воровства обыкновенно умалывается или совершенно отпускается, ежели кто из голодной нужды (которую он доказать имеет) съестное или питейное, или иное что невеликой цены украдет»⁷⁸. Как видно, для на-

⁷⁵ См.: Малькова И. Ю. Грабеж: вопросы квалификации, дифференциации ответственности и индивидуализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 18.

⁷⁶ Там же. С. 8.

⁷⁷ См.: Верина Г. В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики / под ред. Б. Т. Разгильдиева. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 2003. С. 272.

⁷⁸ Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. Т. 4: Законодательство периода становления абсолютизма. М.: Юрид. лит., 1986. С. 363. См. также: Елисеев С. А. Указ. соч. С. 27.

личия такой кражи необходимы следующие условия: 1) состояние голода, побуждающее субъекта к похищению чужого имущества, которое похититель должен доказать; 2) предметом похищения должны быть потребляемые вещи небольшой стоимости. Артикул не указывал, какую цену вещи следует считать небольшой; решение этого вопроса было отнесено на усмотрение суда.

В Уставе о наказаниях 1864 г., налагаемых мировыми судьями, среди обстоятельств, снижающих наказание за кражу вдвое (ст. 171), указывалось на совершение тайного похищения чужого имущества по крайности и неимению никаких средств к пропитанию и работе. Кража съестных припасов в состоянии крайней нужды была выделена в привилегированный вид в Проекте Уголовного уложения Российской империи 1813 г. При этом крайняя нужда должна быть доказанной (1), похитить можно было столько количества съестных припасов, «сколько для насыщения или удовлетворения надобно было» (2); третьим признаком такой кражи являлась «невеликая цена украденного»⁷⁹.

В соответствии с п. 2 ст. 1663 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных в ред. 1866 г. наказание за кражу могло быть по усмотрению суда уменьшено не только одною или двумя (на основании ст. 135 Уложения), но и тремя степенями, если кража совершена по крайности и неимению средств к пропитанию и работе. Смягчение наказания при совершении кражи по нужде предусматривалось и в Уголовном уложении 1903 г. Согласно ст. 581 Уложения, если воровство совершено по крайности, то виновный наказывался заключением в тюрьму на срок не свыше шести месяцев, тогда как за «простую» кражу по этому Уложению следовало наказание в виде заключения в тюрьму на срок от трех месяцев до одного года. Уголовно-правовая доктрина XIX — начала XX вв. поддерживала идею смягчения ответственности за ненасильственное хищение чужого имущества, совершенное в силу крайней нужды и бедности. И.Я. Фойницкий по рассматриваемому вопросу писал: «Кража по нужде или воровство из крайности выделяется по особенности мотивов деятельности и обнимает случаи тайного похищения чужого имущества по крайности и неимению никаких

⁷⁹ См.: Белогриц-Котляревский Л. Указ. соч. С. 221.

средств к пропитанию и работе. Предметом ее может быть всякое имущество, а не только употребляемое в пищу или вообще употребляемое. Необходимо лишь, чтобы похищение их было вызвано крайностью виновного, обуславливающей лишь смягчение наказания, нужно отличать состояние необходимости, которое ... устраняет наказуемость деяния»⁸⁰.

Привилегированный состав кражи известен советскому уголовному законодательству. Согласно п. «а» ст. 162 УК РСФСР 1926 г. тайное похищение чужого имущества (кража), совершенное без применения каких-либо технических средств, в первый раз и без стовора с другими лицами, влекло за собой лишение свободы или принудительные работы на срок до трех месяцев; совершенное при тех же условиях, но вследствие нужды и безработицы, в целях удовлетворения минимальных потребностей своих или своей семьи, — принудительные работы на срок до трех месяцев⁸¹. Однако уголовно-правовая доктрина советского периода отрицательно оценивала этот смягчающий признак в уголовном законе, указывая, что «в стране, где отсутствует безработица и растет материальное благополучие трудящихся, данное обстоятельство не может встретиться на практике»⁸².

В действующем уголовном законодательстве подобные привилегированные положения о «краже по нужде» отсутствуют. Правда, среди обстоятельств, смягчающих наказание, названо «совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств» (п. «д» ч. 1 ст. 61 УК). В этой связи ряд ученых соглашается с тем, что формула о краже, совершенной в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств, удачно дополнила бы указанный в п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ признак смягчающего обстоятельства (Г.Н. Борзенков, С.А. Елисеев, В.И. Плохова, И.С. Яцута и др.). Выделение привилегированного состава кражи в настоящее время тем более актуально, что законодатель не воспринял начальную редакцию

⁸⁰ Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Посвяательства личные и имущественные. 6-е изд. СПб., 1912. С. 205.

⁸¹ См.: Уголовный кодекс РСФСР 1926 года с постратейно-систематизированными материалами / под ред. С. С. Аскарханова, Т. П. Зайцева и др. М.: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1927.

⁸² См.: Советское уголовное право. Часть общая. М., 1952. С. 376.

проекта УК, где за простую кражу (не в значительном размере) предусматривалась альтернативная санкция, но без лишения свободы⁸³.

Для подобных предложений есть основания. По данным официальной статистики, в 2008 г. выявлено 1256,2 тыс. лиц, совершивших преступления, при этом удельный вес лиц без постоянного источника дохода возрос с 59,6 % в январе – декабре 2007 г. до 60,8 %⁸⁴.

Как свидетельствуют социологические исследования, пятая часть населения современной России (21 %) живет ниже черты бедности⁸⁵. Разрыв в доходах самых бедных и самых богатых (в статистике он именуется децильным коэффициентом, когда сравниваются 10 % бедных и 10 % богатых) угрожающе растет. Различия между бедностью и богатством в нашей стране колеблются от 30- до 100-кратной величины. Скрытый реальный и конкретный разрыв может быть намного больше⁸⁶. И даже те группы россиян, которые относят себя к среднему классу, вынуждены прилагать огромные усилия для сохранения более или менее приемлемого уровня жизни⁸⁷.

По сообщению ИТАР-ТАСС, число официально зарегистрированных безработных к 1 апреля 2009 г. в России достигло 2 млн 200 тыс. человек. Реальная безработица также растет серьезными темпами⁸⁸. По данным Международной организации труда, в апреле 2009 г. общая численность безработных в России составила 8,5 % всего экономически активного населения, а к концу года ожидается ее рост до 12 %⁸⁹. «Безработица ведет к деклассированию людей, а это зачастую вынуждает их добывать средства к

⁸³ См. Преступление и наказание: комментарий к проекту УК. М., 1993. С. 140.

⁸⁴ URL: <http://www.mvd.ru/stats/10000148/10000230/6166/>

⁸⁵ См., в частности: Горшков М. Никакая социология не в силах пережить жизнь // Российская газета. 2006. 29 декабря.

⁸⁶ Криминология: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунеева. С. 360.

⁸⁷ См.: Зорькин В. Текст и реальность // Российская газета. 2006. 12 декабря.

⁸⁸ URL: <http://www.deita.ru/?news,,,127454>

⁸⁹ URL: <http://www.ilo.org/public/english/region/eurpro/moscow/>

существованию преступным путем»⁹⁰. В этой связи В.Н. Кудрявцев указывал, что «в группе населения, живущей ниже уровня бедности, воровство становится вынужденным способом физического выживания»⁹¹. По приведенным этим ученым-юристом данным экспертных оценок, полученным в конце XX века, непосредственно из-за нужды в нашей стране совершается от 20 до 40 % и более корыстных преступлений, главным образом краж⁹². Я.И. Гилинский отмечает, что «кражи ... чаще совершают представители низших страт и подростки: именно для них ограничены легальные пути хорошего заработка», на основании чего ученый делает вывод о неэффективности применения за указанные деяния такого наказания, как лишение свободы, которое только повышает криминальную активность, изменяет психику осужденного и т. д.⁹³

Между тем Конституция РФ провозгласила, что Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7). Конституционный принцип социального государства предполагает проведение социальной политики, признающей за каждым членом общества право на такой уровень жизни, который необходим для поддержания здоровья его и его семьи, когда он работает, а также в случаях безработицы, болезни, инвалидности, старости⁹⁴. Следовательно, если человек не может обеспечить себя материально по независящим от него причинам, государство безвозмездно оказывает необходимую помощь

⁹⁰ Дубинин Н. П., Карпец И. И., Кудрявцев В. Н. Генетика, поведение, ответственность: о природе антиобщественных поступков и путях их предупреждения. М.: Политиздат, 1989. С. 61.

⁹¹ Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. С. 184.

⁹² См.: Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. С. 49; Его же. Преступность и нравы переходного общества. М.: Гардарики, 2002. С. 102.

⁹³ См.: Гилинский Я.И. Преступления против собственности: криминологический анализ // Уголовно-правовая политика и проблемы противодействия современной преступности: сб. науч. трудов / под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов: Саратовский центр по исследованию проблем организованной преступности и коррупции «Сателлит», 2006. С. 519.

⁹⁴ См.: Российская газета. 2007. 8 июня.

и поддержку, а «не направляет всю силу репрессий против самых социально незащищенных слоев населения»⁹⁵.

Принимая во внимание ряд факторов, а именно: 1) опыт отечественного законодательства, значительно смягчавшего в прошлом уголовное наказание за кражу, совершенную в силу крайней нужды, 2) относительную распространенность в современной действительности исследуемого обстоятельства, 3) его нехарактерность для большинства случаев совершения тайного хищения чужого имущества, 4) значительно меньшую по сравнению с основным составом степень общественной опасности содеянного и личности виновного, 5) сложность учета указанного обстоятельства в рамках санкции ч. 1 ст. 158 УК, 6) обязанность государства обеспечивать достойную жизнь каждого человека (ст. 7 Конституции РФ), 7) стремление современного отечественного права и государства обеспечить «веру в добро и справедливость» (преамбула Конституции РФ), высокие гуманистические идеалы (ст. 2 Конституции РФ), а также постулаты нравственных норм о терпимости, любви к любому человеку и об особом сочувствии к оступившемуся, считаем необходимым обеспечить строгую дифференциацию уголовной ответственности за рассматриваемую разновидность краж путем значительно смягчения уголовной ответственности при отсутствии в содеянном квалифицирующих обстоятельств, предусмотренных ст. 158 УК РФ.

В общетеоретическом плане высказанное предложение можно реализовать, используя с учетом исторических традиций такие приемы дифференциации, как формулирование правила смягчения наказания за такую кражу в Особенной части УК, конструирование специального вида освобождения от уголовной ответственности либо привилегированного состава кражи по нужде.

На целесообразность более частого использования конструкции привилегированного состава в Особенной части УК обращено внимание ряда исследователей. Так, Я.М. Брайнин считал оптимальным закрепление в первой части статьи основного состава, во второй – состава с уменьшающими ответственность обстоятельствами и в третьей – состава с отягчающими ответственность обстоятель-

⁹⁵ Лунеев В.В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции. М.: Волтерс Клувер, 2005 С. 356.

ствами⁹⁶. О возможности и желательности закрепления во второй и третьей частях сочетаний привилегирующих и квалифицирующих признаков пишет и Т.А. Лесниевски-Костарева. При этом, по ее мнению, законодатель неоправданно оттеснил конструкцию привилегированных составов на второй план, тогда как, наоборот, следует более активно использовать привилегирующие признаки в Общей и Особенной частях уголовного закона⁹⁷. Заметим, что объединение в рамках одной статьи признаков, характеризующих разные направления дифференциации уголовной ответственности — гуманистическое и репрессивное, не соответствует правилам законодательной техники, используемым при конструировании статей действующего Уголовного кодекса.

Наиболее оптимальным представляется следующий вариант решения указанной проблемы. Предлагаем дополнить главу 21 УК самостоятельной статьей в следующей редакции:

«Ст. 158¹. Кража, совершенная в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств.

Кража, совершенная в силу стечения тяжелых личных, семейных или иных жизненных обстоятельств, наказывается обязательными работами на срок до восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до шести месяцев».

При этом под стечением тяжелых личных, семейных или иных жизненных обстоятельств следует понимать безработицу, безденежье, бедствие, продолжительную болезнь, престарелый возраст, бродяжничество, многодетность, инвалидность, наличие на иждивении у виновного нетрудоспособных престарелых родителей и пр. Указанный вид краж должен характеризоваться особым мотивом (стремлением виновного удовлетворить первичные жизненные потребности), целью (направленной на физическое выживание), размером (не превышать двух тысяч пятисот рублей, т. е. быть незначительным) и субъектом (неимущим или малоимущим физическим лицом). Данные разъяснения целесообразно дать в постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».

⁹⁶ См.: Брайнин Я. М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 56.

⁹⁷ См.: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 201-203.

Что касается санкции за кражу, совершенную в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств, то первоначально мы предлагали предусмотреть только два альтернативных вида наказания — обязательные и исправительные работы⁹⁸. Проведенный анализ судебной практики выявил тенденцию сокращения применения судами обязательных и исправительных работ. К тому же указанные виды наказаний не могут применяться к лицам, признанным инвалидами первой группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту на воинских должностях рядового и сержантского состава. Таким образом, санкция статьи о привилегированном составе кражи требует обсуждения.

Одним из необходимых элементов состава правонарушения является субъект преступления и иного противоправного деяния. Субъект — это лицо, совершившее правонарушение. Его особенности зависят от вида последнего⁹⁹. Под субъектом преступления в уголовном праве России понимается физическое вменяемое лицо, достигшее определенного возраста, с которого по закону наступает уголовная ответственность. Субъект уголовно наказуемой кражи (независимо от наличия или отсутствия квалифицирующих признаков) является общим. Им признается физическое вменяемое лицо, достигшее ко времени совершения преступления 14-летнего возраста (ч. 2 ст. 20 УК). По смыслу уголовного закона осознание общественной опасности тайного посягательства на чужую собственность доступно лицам, начиная с 14 лет. При этом субъекта уголовно противоправной кражи характеризуют дополнительно еще два квалифицирующих признака, связанных с групповым совершением данного преступления и усиливающих уголовную ответственность. Это совершение тайного хищения чужого имущества группой лиц по предварительному сговору (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК) и организованной группой (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК).

⁹⁸ См.: Адоевская О. А. Дифференциация ответственности за кражу по уголовному праву России: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2007. С. 122; Ее же. О привилегированных видах кражи // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М.: Проспект, 2008. С. 316-320.

⁹⁹ См.: Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. С. 487.

При квалификации кражи, совершенной бандой, следует руководствоваться п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм»¹⁰⁰. При этом необходимо иметь в виду, что ст. 209 УК, устанавливающая ответственность за создание банды, руководство и участие в ней или в совершаемых ею нападениях, не предусматривает ответственность за совершение членами банды в процессе нападения хищения или иных преступных действий, образующих самостоятельные составы преступлений. В таких случаях следует руководствоваться положениями ст. 17 УК, согласно которым при совокупности преступлений лицо несет ответственность за каждое преступление по соответствующей статье или части статьи УК.

Аналогичного подхода к уголовно-правовой оценке содеянного необходимо придерживаться и в случаях совершения кражи преступным сообществом (преступной организацией). По этому вопросу Г.Н. Борзенков справедливо замечает: «Если имеет место организация преступных сообществ с целью хищения транспортных средств и их последующего криминального использования, то следует обсудить вопрос о возможности применения к этим ситуациям ст. 210 УК РФ по совокупности со ст. 158 УК РФ»¹⁰¹. Такая уголовно-правовая оценка касается и участвовавших в последнее десятилетие криминальных проявлений профессиональной и организованной преступности в виде тайного хищения нефти и нефтепродуктов из магистральных трубопроводов.

Согласно ч. 1 ст. 2.3 КоАП к административной ответственности за мелкое хищение (в том числе кражу) привлекаются лица, достигшие к моменту совершения указанного административного правонарушения возраста шестнадцати лет. В силу различия законодательных подходов к возрасту похитителей возникает проблема соотношения административной и уголовной ответственности несовершеннолетних за мелкую групповую кражу. В свете сказанного Г.Н. Борзенков обоснованно ставит следующий вопрос:

¹⁰⁰ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1997. №3.

¹⁰¹ Борзенков Г. Н. Преступления против собственности в Уголовном кодексе: итоги десятилетнего мониторинга и дальнейшие перспективы // Конституционные основы уголовного права: материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву. М.: ТК «Велби», 2006. С. 78.

«Если двое подростков по предварительному сговору совершили кражу малоценного имущества (двух досок) — требуется ли обязательное привлечение их к уголовной ответственности?». По мнению этого ученого-юриста, суд на основании ч. 2 ст. 14 УК может не признать преступлением малозначительное деяние, которое не соответствует условиям применения ст. 7.27 КоАП¹⁰². И он совершенно прав. Со своей стороны заметим: если несовершеннолетний ко времени совершения мелкого группового хищения достиг возраста, с которого он может быть привлечен к уголовной ответственности, но не достиг возраста, по достижении которого наступает административная ответственность, он не может подлежать уголовной ответственности за содеянное. Иное положение будет чрезмерно репрессивным и несправедливым. Полагаем также, что групповой способ совершения тайного хищения нельзя признавать обстоятельством, одновременно определяющим противоправность содеянного, выступающим основанием уголовной ответственности за него и усиливающим эту ответственность.

Вменяемость представляет собой способность физического лица во время совершения правонарушения осознавать фактический характер и общественную опасность своего поведения либо руководить им. Согласно ч. 1 ст. 21 УК состояние невменяемости означает неспособность лица во время совершения преступления осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического или временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики. В соответствии со ст. 2.8 КоАП состояние невменяемости есть такое состояние, при котором физическое лицо не могло осознавать фактический характер и противоправность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического или временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики.

В правоприменительной практике по делам о кражах крайне редко ставится вопрос о вменяемости или невменяемости лица, тайно похитившего чужое имущество. Одно из исключений — kleptomания. Kleptomания (от греч. klepto — воровать, красть + mania —

¹⁰² См.: Борзенков Г. Н. Административная и уголовная ответственность: проблемы соотношения // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы. С. 76–77.

безумие, страсть, влечение) — импульсивно возникающее, немотивированное влечение к воровству, непреодолимая болезненная страсть к кражам¹⁰³. Такое состояние состоит в остром, непреодолимом, время от времени появляющемся побуждении к совершению тайного хищения чужого имущества; это импульсивное влечение овладевает рассудком лица, определяя все его поведение. При импульсивном воровстве могут быть украдены случайные, в т. ч. совершенно ненужные вещи. Эти вещи копят, раздают, теряют, в некоторых случаях незаметно возвращают владельцам. Указанное психическое состояние встречается у лиц с неустойчивой психикой, непредсказуемо возникающим раздражительно-депрессивным настроением. При kleptomании кражи не вызываются материальными потребностями, чаще всего совершаются грубо и без особых усилий их скрыть. Kleptomания может перерасти в психическое заболевание. Она чаще всего встречается у женщин, при этом ее причины связываются с менструацией, беременностью или климаксом. Kleptomания может быть связана с фетишизмом или предшествовать ему. Прикосновение к вещам, возможность брать их в руки могут вести к половому возбуждению. Как замечено в специальной литературе, у психически больных лиц при kleptomании поражен волевой механизм. Эти больные при осознанности своих противоправных действий неспособны руководить ими, не в состоянии противостоять соответствующим влечениям и стремлениям, которые преследуют их постоянно и не дают покоя¹⁰⁴. Состояние kleptomании устанавливается судебно-психиатрической экспертизой на основе оценки общего состояния больного. Как известно, для признания лица невменяемым достаточно установить неспособность руководить своими действиями вследствие болезненного состояния психики. Соответственно, kleptomания как психическое заболевание исключает вменяемость, а значит, и уголовную ответственность за содеянное.

¹⁰³ См.: Хачатуров Р. Л. Юридическая энциклопедия / под ред. В. А. Якушина. Тольятти: Волжский университет им. В. Н. Татищева, 2004. Т. III. С. 242; Тихомиров Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / под ред. М. Ю. Тихомирова. М., 1997. С. 199.

¹⁰⁴ См.: Павлов В. Г. Субъект преступления // Энциклопедия уголовного права. Т. 4: Состав преступления. СПб.: Издание профессора Малинина, 2005. С. 561.

На основании анализа объективных и субъективных признаков тайного хищения чужого имущества можно сделать вывод, что под кражей как преступлением следует понимать совершенные с корыстной целью тайные противоправные безвозмездное изъятие и обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества.

2.3. Соотношение уголовной и административной ответственности за кражу

Уголовное право осуществляет охранительную функцию и выполняет задачу предупреждения преступлений не изолированно и обособленно от других отраслей права и законодательства, а будучи включенным в межотраслевые взаимоотношения и являясь составной частью единой правовой системы. Эта отрасль тесно и постоянно взаимодействует с иными отраслевыми ветвями, влияет на них и сама находится под их воздействием. Замечено, что современной тенденцией является все более тесная связь положений уголовного права с нормами других правовых отраслей¹⁰⁵ и что при этом именно всесторонний анализ этих связей обеспечивает достаточно глубокое выявление природы уголовно-правовых норм¹⁰⁶. Как отмечается в литературе, каждое нормативное предписание Особенной части УК должно находиться в отношении содержательного и логического непротиворечия не только с иными уголовно-правовыми нормами, но и с установлениями любой другой отрасли права¹⁰⁷. Это обусловлено тем, что общественные отношения, охраняемые уголовным правом, регулируются и охраняются и другими отраслями права и законодательства. Равным образом это относится и к отношениям собственности, противоправные посягательства на них влекут юридическую ответственность, вид и объем которой

¹⁰⁵ См.: Кудрявцев В. Н. Две книги об уголовном законе // Сов. гос. и право. 1969. № 10. С. 160.

¹⁰⁶ См.: Алексеев С. С. Общетеоретические принципы исследования структуры права // Сов. гос. и право. 1971. № 3. С. 43.

¹⁰⁷ См.: Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация). М.: Наука, 1982. С. 228.

зависят от характера и степени общественной опасности и вредности правонарушения.

Как известно, любое межотраслевое взаимодействие ограничено той областью социальных отношений, которая одновременно и совместно регулируется и охраняется взаимосвязанными отраслями права и законодательства. Охрана собственности от кражи представляет собой ту область действительности, в границах которой складывается взаимодействие между отраслями как публичного, так и частного права. Так, ответственность за кражу регламентирована уголовным законом (ст. 158 «Кража» УК РФ) и административным законодательством (ст. 7.27 «Мелкое хищение» КоАП РФ). В литературе справедливо отмечается, что «поскольку объекты посягательства у ряда административных правонарушений и преступлений общие, вопрос об их размежевании в «пограничных зонах» порой довольно сложен»¹⁰⁸.

Следует также подчеркнуть, что в комплексной правовой охране отношений собственности от тайного хищения чужого имущества наряду с уголовным и административным правом участвует гражданское, трудовое и иные отрасли права и законодательства. Так, в соответствии со ст. 1064 Гражданского кодекса РФ причиненный имуществу гражданина или юридического лица вред подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Согласно подп. «г» п. 6 ст. 81 Трудового кодекса РФ основанием расторжения трудового договора работодателем является совершение по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, установленного вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, уполномоченного на применение административных взысканий.

В науке сложилось два подхода к соотношению уголовных и иных правонарушений — так называемого количественного и качественного различия. Согласно одному из них преступление и иное правонарушение различаются по степени общественной опасности¹⁰⁹, другими словами, преступление отличается от других пра-

¹⁰⁸ Административное право: учебник / под ред. Л. Л. Попова. М.: Юрист, 2002. С. 336.

¹⁰⁹ См., в частности: Проблемы общей теории права и государства: учебник / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. С. 478; Сырых В. М. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. М.: ЗАО «Юридический дом «Юстицинформ», 2002. С. 343.

вонарушений не наличием общественной опасности, а лишь ее более высокой степенью, размером. Сторонники этого подхода не усматривают кардинального различия между уголовным и иными правонарушениями, признавая их однородными по своей сути посягательствами, каждое из которых обладает свойством общественной опасности. В основу разграничения уголовно наказуемых и других правонарушений представители данного направления кладут критерий так называемого количественного различия — степень общественной опасности содеянного и его деятеля.

Согласно другому подходу отличие преступлений от иных правонарушений обусловлено качественно различной социальной природой этих деяний и проводится по характеру и степени асоциальности. Здесь преступления — это общественно опасные деяния, а проступки — социально вредные (вредоносные) нарушения. Как видно, сторонники второго направления считают, что общественная опасность есть отличительный признак преступных посягательств. По этому вопросу В.Н. Кудрявцевым замечено: «Всякое правонарушение причиняет ущерб, наносит вред обществу. Но качество общественной опасности, как характеристики особенно тяжкого вреда, присуще лишь преступлению, отличая его от иных правонарушений»¹¹⁰. Н.Ф. Кузнецова также указывает: «Преступления отличаются ... от других правонарушений по общественной опасности. Последняя выступает социальным свойством исключительно преступлений. Несмотря на то, что неправомерные правонарушения тоже в определенной степени вредоносны, характер и степень этой антисоциальности никогда не достигает степени криминальной, именуемой в законодательстве общественной опасностью»¹¹¹.

По мнению Г.Н. Борзенкова, в теоретическом плане оба подхода не настолько противоположны. Сближает их то обстоятельство, что оба они предполагают оценку социальной значимости правонарушения: достигает ли она уровня преступления или нет; при этом используются одни и те же критерии (измерители): тяжесть насту-

¹¹⁰ Курс российского уголовного права: Общая часть / под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова. С. 144.

¹¹¹ Курс уголовного права: Общая часть: учебник / под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. М.: Изд-во «ЗЕРЦАЛО», 1999. Т. 1. С. 160.

пивших последствий (размер ущерба), особенности способа выполнения деяния, форма вины и др.¹¹²

Как представляется, основанием разграничения кражи-преступления и кражи-административного (непреступного) правонарушения является наличие или отсутствие общественной опасности, которая законодательно закреплена исключительно за уголовно наказуемыми деяниями (ч. 1 ст. 14 УК). Один из аргументов в пользу обозначенного подхода состоит в следующем. Как известно, критерием классификации преступлений выступает характер и степень общественной опасности деяния (ч. 1 ст. 15 УК). Отсюда основанием отграничения преступного от непреступного не может быть лишь степень общественной опасности. В противном случае трудно объяснить положение, согласно которому грань между разными категориями преступлений представляется более определенной и менее проницаемой, чем между преступными деяниями и иными правонарушениями. Думается, что подобное не согласуется с правовой действительностью. Идея «количественного» различения преступлений и иных правонарушений обуславливает негативные тенденции в законотворческом и правоприменительном процессах. Во-первых, она дезориентирует законодателя, позволяя последнему произвольно расширять или сужать область преступного за счет непреступного, и наоборот. Это ведет к признанию неограниченности законодательной власти, пренебрежению объективными пределами уголовно-правового нормотворчества. Во-вторых, данный подход может оказать отрицательное влияние и на деятельность правоприменителя, вызывая нежелательные явления в практике последнего, например, «эффект замещения»: привлечение к уголовной ответственности вместо административной и наоборот. Неопределенность содержания правовой нормы, трудно устранимая при «количественном» соотношении преступлений и иных правонарушений, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и неизбежно ведет к произволу, а значит —

¹¹² См.: Борзенков Г. Н. Административная и уголовная ответственность: проблемы соотношения // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 250-летию образования МГУ им. М. В. Ломоносова, сост. на юрид. фак. МГУ им. М. В. Ломоносова, 27-28 мая 2004 г. М.: ЛексЭст, 2005. С. 74.

к нарушению принципов равенства всех перед законом и судом, а также верховенства закона.

Судебная практика склонна придерживаться качественного различия уголовно наказуемых и иных правонарушений. Конституционный Суд РФ в п. 4 постановления от 15 июля 1999 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона РСФСР «О Государственной налоговой службе РСФСР» и Законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции»¹¹³ указал, что отдельные положения вышеприведенных законодательных актов предусматривают ответственность за различные составы правонарушений, которые недостаточно разграничены между собой. При этом установленные законодателем меры ответственности в действительности не обуславливаются характером, степенью *общественной вредности*, последствиями правонарушения, а также наличием вины правонарушителя (курсив наш. — О.А.).

В свете тематики об основаниях юридической ответственности за кражу особый интерес представляет вопрос об особенностях взаимодействия норм уголовного и административного права, обеспечивающих охрану имущественного правопорядка от противоправных посягательств, в том числе от тайного хищения чужого имущества.

В современной теории относительно разграничения ненасильственных хищений чужого имущества как преступлений и административных нарушений высказано два суждения. Согласно одному из них ввиду отсутствия в уголовном законе понятия мелкого хищения уголовная ответственность наступает независимо от размера похищенного. «Закон не ограничивает уголовную ответственность за хищение какой-либо минимальной суммой»¹¹⁴. Следовательно, исходя из буквального толкования уголовного закона содеянное независимо от стоимости похищенного должно быть квалифицировано как преступление. При этом следует принимать во внимание ч. 2 ст. 14 УК. В случае малозначительности содеянное можно квалифицировать как административное правонарушение (ст. 7.27

¹¹³ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 30. Ст. 3988.

¹¹⁴ Курс уголовного права: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. М., 2002. Т. 3. С. 415.

КоАП). Необходимо также подчеркнуть, что позиция сторонников рассматриваемого подхода о том, что «определяющая роль должна принадлежать уголовно-правовым нормам»¹¹⁵, согласуется с положением ст. 8 УК РФ, согласно которому все признаки состава преступления предусматриваются уголовным законом.

Однако приведенная точка зрения имеет и уязвимые места. Во-первых, ее сторонники, провозгласив примат уголовного законодательства над административным (при разграничении преступлений и проступков), не учитывают наличие тесных межотраслевых связей в условиях действия принципа единства правовой системы. Здесь же заметим, что провозглашение приоритета уголовного закона над административным игнорирует правовые положения о выборе того варианта (из альтернативно предусмотренных законодателем), который облегчает положение обвиняемого. Согласно ч. 3 ст. 49 Конституции РФ неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого. Пленум Верховного Суда РФ в п. 15 постановления от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7) обращает внимание судов на необходимость выполнения этого конституционного положения. В п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 7) разъясняется, что по смыслу закона в пользу подсудимого толкуются не только неустранимые сомнения в его виновности в целом, но и неустранимые сомнения, касающиеся отдельных эпизодов предъявленного обвинения, формы вины, степени и характера участия в совершении преступления, смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств и т.д. Конечно, указанный процессуальный принцип не является абсолютным. Он действует в определенных областях, где допустимо руководствоваться правилом «третьего не дано» (т.е. содеянное либо является преступлением, либо иным правонарушением). Действие этого принципа прекращается

¹¹⁵ Иногамова-Хегай Л. В. Квалификация преступления при конкуренции уголовно-правовых и иных норм права // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы междунар. науч.-практ. конф., 29–30 января 2004 г. М., 2004. С. 128.

в сфере, где возможна идеальная совокупность правонарушений (к примеру, преступлений, дисциплинарных и гражданско-правовых деликтов). С учетом вышеизложенного представляется спорным суждение, высказанное в доктрине применительно к разграничению преступлений и гражданских правонарушений: «Если деяние на грани криминального и гражданского, предпочтение отдается последнему. Оно согласуется с принципами гуманизма и процессуальным правилом относить недоказуемые сомнения в пользу подсудимого и ответчика»¹¹⁶. Между тем сформулированное правило уголовно-правовой оценки действует в области соотношения уголовной и административной ответственности за кражу и иные ненасильственные хищения чужого имущества. Однако там, где преступление граничит с гражданским правонарушением, где возможна идеальная совокупность указанных деликтов, толкование неустранимых сомнений в пользу обвиняемого нельзя признать обоснованным. Составы преступлений и гражданских правонарушений лишь частично пересекаются между собой. Положения УК РФ и ГК РФ имеют в части разный предмет регулирования. Применение мер уголовного воздействия не позволяет однозначно ставить вопрос о гражданском правонарушении (например, покушение на кражу уголовно наказуемо, однако не является основанием гражданско-правовой ответственности). Равно как признание состава гражданским правонарушением не предопределяет наличие в действиях ответчика одновременно состава преступления.

Во-вторых, указанная позиция различения уголовных и административных правонарушений в области охраны собственности не во всем соответствует принципам справедливости и дифференциации юридической ответственности. Несоблюдение принципа справедливости усматривается в том, что ненасильственное хищение чужого имущества независимо от размера похищенного может признаваться при таком подходе уголовно наказуемым правонарушением, совершенным при отягчающих обстоятельствах (ч. 2-4 ст. 158–160 УК). Несоответствие принципу дифференциации юридической ответственности выражается в том, что квалифицирую-

¹¹⁶ См.: Кузнецова Н. Ф. Преступления и иные правонарушения // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф., 27-28 мая 2004 г. М.: ЛексЭст, 2005. С. 316.

щие признаки кражи, мошенничества, присвоения и растраты теперь отражают более высокий уровень опасности содеянного не в сравнении с основным составом преступления, а с административным правонарушением. Резонно возникает вопрос: может ли квалифицирующий признак преступления быть критерием отграничения проступка от уголовно наказуемого деяния? Думается, что нет. Ибо тогда получается, что основанием различия преступления и иного правонарушения выступает критерий, служащий для разграничения тождественных и однородных преступлений, — типовая степень общественной опасности деяния и типовая степень общественной опасности личности нарушителя.

В-третьих, указанные теоретические суждения не восприняты судебной практикой. В обзоре надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2005 г. приводится факт правовой оценки содеянного нижестоящим судом без учета межотраслевого взаимодействия уголовного и административного законодательства в области охраны собственности. Судебная коллегия, прекращая уголовное дело за отсутствием состава преступления, указала, что, осуждая виновного за совершение кражи на сумму 350 руб., суд не учел, что в соответствии с действовавшим административным законодательством в период с 1 июля по 5 ноября 2002 г. кража на сумму 350 руб. не являлась уголовно наказуемым деянием¹¹⁷.

Согласно другому воззрению правовая оценка уголовно наказуемого ненасильственного хищения должна осуществляться с учетом административно-правовых норм о мелком хищении, что позволяет принимать во внимание участие уголовного права в межотраслевом взаимодействии. Критерии мелкого хищения определены в примечании к ст. 7.27 КоАП, в соответствии с которым хищение чужого имущества признается мелким, если стоимость похищенного имущества не превышает одной тысячи рублей (в ред. Федерального закона от 16 мая 2008 г. № 74-ФЗ).

Вместе с тем установление границ преступного входит в предмет уголовно-правового регулирования. Это обстоятельство требует устранения пробела в УК РФ путем установления нижнего стоимост-

¹¹⁷ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 10. С. 28. См. также: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 3. С. 9; 1999. № 1. С. 19; 2000. № 9. С. 7; № 10. С. 20.

ного предела криминального ненасильственного хищения в самом уголовном законе¹¹⁸. Эта новелла (хотя и не согласуется с принципом экономии законодательного материала, так как вопрос о размере ненасильственного хищения решается с учетом положений административного законодательства о мелком хищении) способна внести ясность в различие ненасильственных хищений как преступлений и проступков, устранить разночтения так называемого «скрытого» признака состава кражи (а равно мошенничества, присвоения и растраты), которым выступает размер стоимости похищенного.

Другой вопрос — способ устранения данного пробела. По мнению отдельных исследователей, «с точки зрения законодательной техники, призванной среди прочего обеспечить ясность и доступность нормативного акта, уточнение нижней «планки» ущерба целесообразно осуществить ... в самих ст. 158-169 УК (например, «Кража, т.е. тайное хищение чужого имущества стоимостью более...»)»¹¹⁹. На наш взгляд, для устранения межотраслевых несогласований и обеспечения строгой дифференциации ответственности за кражу как преступление и административное правонарушение диспозицию в ч. 1 ст. 158 УК допустимо изложить так: «1. Кража, то есть тайное хищение чужого имущества, если это деяние не содержит признаков административно наказуемого хищения» (второй вариант: «1. Кража, то есть тайное хищение чужого имущества при отсутствии признаков административно наказуемого хищения»).

Третий вопрос — максимальный стоимостный предел административно наказуемого хищения чужого имущества (другими словами, минимальный размер уголовно наказуемого ненасильственного хищения). В Федеральном законе от 22 июня 2007 г. № 116-ФЗ

¹¹⁸ См.: Кучерук В. И. Кража и ее уголовно-правовая характеристика: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005. С. 11; Голикова А. В. Ущерб в хищении: понятие, структура, значение для квалификации и назначения уголовного наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2005. С. 9.

¹¹⁹ Кругликов Л. Л., Бражник С. Д., Иванчин А. В. Проблемы законодательной техники и дифференциации ответственности в новейших исследованиях об имущественных преступлениях // Налоговые и иные экономические преступления: сб. науч. статей. Ярославль: ЯрГУ, 2005. Вып. 6. С. 43.

«О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части изменения способа выражения денежного взыскания, налагаемого за административное правонарушение» получил отражение отказ законодателя от определения содержания отдельных административных наказаний и признаков составов административных правонарушений путем обращения к категории «МРОТ».

Сегодня в административном законодательстве (как с 2003 г. и в Уголовном кодексе РФ) обеспечено единство подходов к выражению стоимостных критериев оснований и мер ответственности посредством конкретной денежной суммы, выраженной в рублях.

Обратим внимание на еще одно обстоятельство. Федеральным законом от 22 июня 2007 г. № 116-ФЗ в результате внесенных изменений в примечание к ст. 7.27 КоАП была допущена избыточная криминализация хищений на сумму от 100 до 1 100 рублей включительно (при отсутствии в содеянном признаков, указанных в ч. 2-4 ст. 158-160 УК РФ): хищение чужого имущества признавалось мелким, если стоимость похищенного не превышала 100 рублей. Такое законодательное нововведение выглядело чрезмерно репрессивным, было принято без учета реальных возможностей действующей системы уголовной юстиции и критиковалось в научной литературе¹²⁰. Федеральным законом от 16 мая 2008 г. № 74-ФЗ необоснованная криминализация мелкого хищения была устранена. В соответствии с указанным законом хищение чужого имущества признается мелким, если стоимость похищенного не превышает одну тысячу рублей (ст. 7.27. КоАП РФ).

Очевидно, что действие уголовного закона в условиях межотраслевой интеграции и дифференциации порождает не только проблему соотношения (взаимовлияния и различия) преступного (уголовно наказуемого) и непроступного (уголовно ненаказуемого) в правовой системе. Существует и другая, не менее сложная пробле-

¹²⁰ См.: Безверхов А. Г., Адоевская О. А. Соотношение уголовной и административной ответственности за кражу // Пробелы в законодательстве и пути их преодоления: сборник научных статей. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2008. С. 69; Безверхов А. Г., Шевченко И. Г. Согласование административного и уголовного законодательства об уничтожении, повреждении и хищении чужого имущества // Российская юстиция. 2008. № 1. С. 30.

ма, возникающая на «стыке» уголовного и иных отраслей права, — это соотношение мер уголовно-правового и неуголовно-правового воздействия. Выбор форм и средств реагирования на содеянное виновным, применение вида и объема уголовно-правового либо административно-правового воздействия во многом определяются теми возможностями, которые заложены в соответствующей санкции самим законодателем.

Мерой правового воздействия в уголовном Кодексе РФ выступает уголовное наказание, тогда как в Кодексе административных правонарушений — административное наказание. При этом в обоих типах санкций находят свою оценку характер и степень общественной опасности и, соответственно, вредоносности анализируемых правонарушений. Так, в случае совершения мелкого хищения путем кражи, когда стоимость похищенного не превышает одной тысячи рублей, следует административная ответственность, предусмотренная ст. 7.27 КоАП. При превышении указанного стоимостного предела наступает уголовная ответственность. При этом необходимо подчеркнуть, что по закону уголовная ответственность возможна и за мелкую кражу при наличии в содеянном хотя бы одного квалифицирующего признака, указанного в ст. 158 УК. Таким образом, грань между кражей—административным правонарушением и кражей—преступлением весьма подвижна.

С учетом такого тесного соотношения составов административных и уголовных правонарушений в области охраны собственности должна соблюдаться известная преемственность в видах и размерах юридической ответственности, обеспечивающая последовательную, «ступенчатую» межотраслевую дифференциацию наказания. Этого, к сожалению, не наблюдается в действующем законодательстве. Согласно ст. 7.27 КоАП мелкое хищение в форме кражи влечет наложение административного штрафа в размере до пятикратной стоимости похищенного имущества, но не менее ста рублей (то есть от 100 до 500 руб.), либо административный арест на срок до пятнадцати суток. Кража как преступление наказывается штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы, или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо обязательными работами на срок до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок от шести месяцев до одного года, либо арестом на срок от двух до четырех месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет (ч. 1 ст. 158 УК).

Столь «резкие скачки» в санкциях за кражу как преступление и административное правонарушение, столь разные правовые последствия за указанные деяния особенно бросаются в глаза при незначительном варьировании размеров стоимости похищенного. Как представляется, в условиях межотраслевого взаимодействия административные и уголовные наказания, несмотря на очевидную иерархичность, должны быть предельно согласованы.

В этой связи требуется приведение санкций статей УК и КоАП о хищениях чужого имущества в строгое соответствие друг с другом. Возможны различные варианты решения указанной проблемы. Один из них видится в снижении наказания за кражу—преступление (ч. 1 ст. 158 УК). Идея о смягчении уголовной ответственности за «простую» кражу не раз обосновывалась в современной литературе¹²¹. Такое решение имеет и историческое основание. Анализ содержания санкций статей о краже в УК РСФСР 1922 г. и 1926 г. показывает, что они были относительно мягкими. По УК 1922 г. кража у частного лица без применения каких-либо технических приемов (простая кража) каралась принудительными работами на срок до шести месяцев или лишением свободы на шесть месяцев. По УК 1926 г. ответственность за кражу, совершенную без применения каких-либо технических средств, в первый раз и без сговора с другими лицами, состояла в лишении свободы или принудительных работах на срок до трех месяцев. В начале 60-х годов прошлого столетия в СССР произошла серьезная либерализация уголовного законодательства. Одновременно широкое применение получило освобождение от уголовной ответственности тех, кто совершил менее опасные преступления: как альтернативу к ним применяли меры общественного воздействия. В результате сократилась как преступность, так и судимость. Если в 1961 г. было зарегистрировано 877,5 тыс. преступлений, то в 1965-м — 751,8 тыс. Судимость в тот же период сократилась с 799,8 тыс.

¹²¹ См.: Верина Г. В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики / под ред. Б. Т. Разгильдиева. Саратов, 2003. С. 314; Комков А. В. Ответственность за кражу по российскому уголовному законодательству: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 25; Силкин В. П. Уголовно-правовые санкции за преступления против собственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 10.

человек до 571,5 тыс., а число осужденных к лишению свободы — с 483 тыс. до 329 тыс.¹²²

В современной практике наметилась тенденция широкого применения за кражу условного осуждения, которое, исходя из исчерпывающего перечня наказаний (ст. 44 УК), к таковым не относится. По данным Управления Судебного департамента Самарской области (далее — УСД), в 2004 г. были условно осуждены к лишению свободы за кражу, предусмотренную ч. 1 ст. 158 УК, 47 % осужденных, в 2005 г. — 45 %, а уже в 2007 г. почти 50 % от общего количества осужденных. По статистике УСД, в Самарской области в 2007 г. из 6 004 лиц, всего осужденных за кражу, условное осуждение к лишению свободы было назначено 3 124 виновным. Судами часто за кражу (ч. 1 ст. 158) назначаются наказания, альтернативные лишению свободы¹²³. При этом наиболее оптимальным за указанный вид тайного хищения чужого имущества видится штраф. По Самарской области к уголовному наказанию в виде штрафа осуждены в 2004 г. 31 % виновных в краже лиц, в 2005 г. — 27 %. Что касается предусмотренного в санкции ч. 1 ст. 158 УК наказания в виде лишения свободы, то по Самарской области в 2004 г. виновным в совершении кражи без отягчающих обстоятельств наказание в виде лишения свободы на срок свыше 1 года назначалось в 8 %, в 2005 г. — в 13 % случаях.

Другой способ решения проблемы согласования уголовных и административных наказаний состоит в конструировании административных санкций, близких по суровости к уголовному наказанию. В одном из выступлений министр юстиции РФ А. Коновалов обратил внимание на необходимость повышения штрафов за мелкие хищения¹²⁴. Законодатель сделал первый шаг в этом направле-

¹²² См.: Российская газета. 2008. 2 сентября.

¹²³ Так, судом Октябрьского района г. Самары по ч. 1 ст. 158 УК была осуждена М. с назначением наказания в виде обязательных работ сроком на 100 часов. Согласно материалам дела М., будучи неработающей, совершила в магазине кражу продуктов питания на общую сумму 1 900 руб. (см.: Архив Октябрьского районного суда г. Самары за 2008 год. Уголовное дело № 1–506). По другому делу виновному в краже чужих вещей общей стоимостью 1 700 руб. было назначено наказание по ч. 1 ст. 158 в виде исправительных работ сроком на шесть месяцев (см.: Архив Автозаводского районного суда г. Тольятти Самарской области за 2006 год. Уголовное дело № 1–870/06).

¹²⁴ См.: Российская газета. 2008. 10 октября.

нии, повысив верхний предел наказания в виде административного штрафа до пятикратной стоимости похищенного имущества (Федеральный закон от 16 мая 2008 г. № 74-ФЗ). Обеспечение в КоАП РФ усиления репрессивного потенциала мер административно-правового воздействия, на наш взгляд, будет отвечать принципам межотраслевого правового регулирования и отражать современные потребности общества в защите от распространяющихся имущественных правонарушений. Как представляется, только действенные санкции, соответствующие в каждом конкретном случае как природе правонарушения, так и фактической тяжести содеянного и личности виновного, способствуют эффективной комплексной правовой охране имущественных отношений.

Глава 3

Квалифицирующие признаки как средства дифференциации уголовной ответственности за кражу

3.1. Квалифицирующие признаки, характеризующие объект и объективную сторону кражи

Дифференциация уголовной ответственности за кражу чужого имущества, проводимая в действующем УК РФ посредством института квалифицирующих обстоятельств, позволяет выделить среди них признаки, характеризующие объект, объективную сторону и субъект преступления. В УК РФ не упоминается об обстоятельствах, усиливающих уголовную ответственность, отражающих особенности субъективной стороны тайного хищения чужого имущества.

К квалифицирующим признакам, характеризующим объект и объективную сторону кражи, следует отнести: совершение кражи с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище (п. «б» ч. 2 ст. 158), совершение кражи с причинением значительного ущерба гражданину (п. «в» ч. 2 ст. 158), совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем (п. «г» ч. 2 ст. 158), совершение кражи с незаконным проникновением в жилище (п. «а» ч. 3 ст. 158), совершение кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода (п. «б» ч. 3 ст. 158), совершение кражи в крупном размере (п. «в» ч. 3 ст. 158) и совершение кражи в особо крупном размере (п. «б» ч. 4 ст. 158).

Более глубокое деление указанных квалифицирующих обстоятельств позволяет с известной долей условности различать квалифицирующие признаки, относящиеся к непосредственному объекту кражи («причинение значительного ущерба гражданину», «совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, на-

ходившихся при потерпевшем», «незаконное проникновение в жилище»); характеризующие предмет кражи — стоимостные размеры похищенного имущества («в крупном размере», «особо крупном размере»); указывающие на способ и место совершения кражи («незаконное проникновение в помещение либо иное хранилище», «из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода»). Отмеченная выше условность более детальной классификации связана с тем, что некоторые из вышеназванных признаков кражи характеризуют одновременно несколько элементов состава преступления. Так, «совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем» и «незаконное проникновение в жилище» не только указывают на особенности объекта преступления (личной собственности граждан, а во втором случае еще и на наличие дополнительного объекта — неприкосновенности жилища), потерпевшего от преступления (физического лица), но и примыкают к группе квалифицирующих признаков, характеризующих способ и место совершения преступления. «Причинение значительного ущерба гражданину» относится как собственно к объекту преступления (которым выступает частная собственность граждан), так и к потерпевшему (физическому лицу), а также характеризует в части предмет преступления (минимальный стоимостный предел похищенного имущества, который при данномотягчающем обстоятельстве согласно п. 2 примечаний к ст. 158 УК равен 2 500 рублей).

Одним из квалифицирующих признаков кражи является совершение этого преступления с *причинением значительного ущерба гражданину* (п. «в» ч. 2 ст. 158). Интересно заметить, что аналог этого усиливающего уголовную ответственность обстоятельства содержался в Уголовных кодексах РСФСР 1922 и 1926 гг. Там он определялся как совершение тайного хищения чужого имущества, которое заведомо для виновного является необходимым средством для существования потерпевшего (п. «б» ст. 180 УК 1922 г. и п. «б» ст. 162 УК 1926 г.). В этой связи Г. Н. Борзенков справедливо замечает, что «указание на причинение значительного ущерба именно гражданину как на квалифицирующий признак сохраняется в новой редакции ст. 158 УК РФ как дань традиции»¹.

¹ Российское уголовное право: учебник: в 2 т. Т. 2: Особенная часть / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, В. С. Комиссарова, А. И. Рапога. М.: ТК «Велби», Изд-во «Проспект», 2006. С. 188 (автор главы — Г. Н. Борзенков).

В Уголовном кодексе РСФСР 1960 г. было предусмотрено такое квалифицирующее обстоятельство кражи, как совершение этого преступления с причинением значительного ущерба потерпевшему (ч. 2 ст. 144). Оно относилось исключительно к тем имущественным посягательствам, которые были направлены против личной собственности граждан. Об этом свидетельствовало наименование гл. 5 УК 1960 г., где было описано данное квалифицирующее обстоятельство. В юридической литературе того периода указывалось: «Чем значительнее причиненный преступлением имущественный ущерб потерпевшему, тем серьезнее нарушены его имущественные интересы, а вместе с тем опаснее и совершенное посягательство»².

Пленум Верховного Суда СССР в п. 15 постановления от 5 сентября 1986 г. № 11 «О судебной практике по делам против личной собственности» разъяснял, что при установлении признака «причинение значительного ущерба потерпевшему» следует учитывать стоимость похищенного имущества, а также его количество и значимость для потерпевшего, материальное положение последнего, в частности, заработную плату, наличие иждивенцев³. Такое разъяснение связывалось с тем, что опасность кражи на одну и ту же сумму по-разному оценивается судебной практикой в зависимости от имущественного положения потерпевшего. Президиум Владимирского областного суда, согласившись с протестом председателя Верховного Суда РСФСР, переквалифицировал действия О. с ч. 2 на ч. 1 ст. 144 УК 1960 г., признав, что виновный не причинил потерпевшему значительного ущерба. Осужденный по этому делу О. похитил из сарая кур и две бензопилы «Дружба» общей стоимостью 177 рублей⁴. По другому делу Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР признала, что кража на аналогичную сумму причинила потерпевшему значительный ущерб. Коллегия при этом учла, что был похищен магнитофон стоимостью 180 рублей у подростка, учащегося ПТУ, мать которого имеет заработок 80 рублей в месяц⁵.

² Владимиров В. А. Квалификация похищений личного имущества. М.: Юрид. лит., 1974. С. 183.

³ См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1986. № 6. С. 7.

⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1974. № 8. С. 14.

⁵ Там же. 1975. № 11. С. 17.

Федеральным законом от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»⁶ уголовно-правовые предписания об ответственности за преступления против социалистической и личной собственности были объединены в одну главу УК 1960 г. Это повлекло распространение анализируемого признака также на случаи кражи имущества, принадлежавшего государственным организациям, коммерческим банкам, акционерным обществам и другим юридическим лицам. Исходя из принципа равной защиты всех форм собственности, провозглашенного в ст. 8 Конституции РФ, Верховный Суд РФ рекомендовал судам при решении вопроса о наличии в действиях виновного признака причинения значительного ущерба собственнику или иному владельцу имущества учитывать как его стоимость, так и другие существенные обстоятельства (в частности, материальное положение физического лица, финансовое положение юридического лица, значимость утраченного имущества для собственника или иного владельца)⁷. Столь широкая трактовка данного признака применительно к разным формам собственности теряла объективные основания, поскольку для каждого потерпевшего приходилось исходить из своего набора обстоятельств, влияющих на значительность ущерба от хищения чужого имущества.

В УК РФ 1996 г. содержание этого признака было сужено по кругу потерпевших, и он был сформулирован в уголовном законе как «причинение значительного ущерба гражданину». Наряду с кражей рассматриваемое квалифицирующее обстоятельство касается таких ненасильственных преступлений против собственности, как мошенничество (ч. 2 ст. 159), присвоение и растрата (ч. 2 ст. 160). Введя в квалифицированный состав кражи и указанных преступлений против собственности названный признак, законодатель вначале не раскрывал его содержания и не указывал на определенный стоимостный размер причиненного ущерба в каких-либо единицах исчисления.

⁶ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 10. Ст. 1109.

⁷ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 7. С. 2.

В науке уголовного права этот признак, призванный учитывать разницу в доходах граждан при большом социальном расслоении⁸, подвергся критике. При этом отмечалось, что это сугубо оценочное, не формализованное в УК обстоятельство не способствует единообразному применению закона, стабильности судебной-следственной практики при квалификации хищений⁹.

Указанный квалифицирующий признак был частично формализован Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ и Кодекс РФ об административных правонарушениях»¹⁰. В п. 2 примечаний к ст. 158 УК законодателем было дано следующее легальное определение данного квалифицирующего обстоятельства: значительный ущерб гражданину определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее пятикратного минимального размера оплаты труда, установленного законодательством Российской Федерации на момент совершения преступления. Но Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации»¹¹ было изменено определение стоимостных критериев предмета преступлений против собственности. Размер стоимости имущества, ставшего предметом имущественного посягательства, был определен законодателем посредством фиксированной суммы в рублях. В соответствии с изменениями, внесенными в примечание 2 к ст. 158 УК вышеназванным законом, значительный ущерб гражданину определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее 2 500 рублей. Таким образом, согласно последней редакции УК РФ «причинение значительного ущерба гражданину»

⁸ См.: Кузнецов В. И. Уголовное право России. Особенная часть: учебно-методический комплекс. Иркутск, 2003. С. 80.

⁹ См.: Владимиров В. А. Квалификация похищений личного имущества. С. 183; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., изм. и доп. / под общ. ред. Ю. И. Скуратова, В. М. Лебедева. М., Изд. группа «НОРМА-ИНФРА М», 1998. С. 346.

¹⁰ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 44. Ст. 4298.

¹¹ Там же. 2003. № 50. Ст. 4848.

следует рассматривать как формально-оценочную категорию уголовного права.

При установлении значительного ущерба гражданину следует руководствоваться разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ, данными в постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в редакции от 6 февраля 2007 г.). Согласно п. 24 названного постановления необходимо учитывать имущественное положение потерпевшего, стоимость похищенного имущества и его значимость для потерпевшего, размер заработной платы, пенсии, наличие у потерпевшего иждивенцев, совокупный доход членов семьи, с которыми он ведет совместное хозяйство и др. Квалифицирующий признак кражи, предусмотренный п. «в» ч. 2 ст. 158 УК, может быть инкриминирован виновному лишь в случае, когда в результате совершенного преступления потерпевшему был реально причинен значительный для него материальный ущерб, который не может составлять менее 2 500 рублей. Так, суд обоснованно не согласился с квалификацией действий С. органами предварительного расследования по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК. Согласно материалам дела С. совершил кражу магнитофона «Шарп» стоимостью 3 000 рублей, принадлежащего его соседке Г. Суд, исследовав и оценив собранные по делу доказательства, указал, что не может признать значительным ущерб, причиненный потерпевшей, которая работает коммерческим директором акционерного общества «Олимп» и имеет ежемесячный доход, составляющий 46 000 рублей. С учетом изложенного суд переквалифицировал действия С. на ч. 1 ст. 158 УК¹².

Необходимо также подчеркнуть, что вызванный кражей ущерб нематериального характера (к примеру, утрата дорогой в силу каких-либо личных факторов для собственника вещи) не подлежит учету при определении степени причиненного ущерба. Причинение при краже значительного ущерба гражданину должно охватываться умыслом виновного. Если виновный действует с неконкретизированным умыслом, его действия должны квалифицироваться в соответствии с фактически наступившим вредом.

В современной науке ставится вопрос об исключении указанного признака из уголовного закона. При этом приводится ряд дово-

¹² См.: Архив Центрального районного суда г. Тольятти Самарской области за 2006 г. Уголовное дело № 1- 298/06.

дов. Во-первых, обращается внимание на то обстоятельство, что наличие в законе этого квалифицирующего обстоятельства не соотносится с конституционным положением о равной охране всех форм собственности¹³. Во-вторых, указывается, что этот признак не отвечает гарантированному в ч. 2 ст. 19 Конституции РФ равенству прав и свобод человека и гражданина независимо от имущественного положения. В-третьих, утверждается, что хищение, причинившее значительный ущерб гражданину, одновременно может быть совершено в крупном размере, тогда в обвинении необходимо отражать оба квалифицирующих признака¹⁴. К тому же допускается скачкообразное возрастание санкций при переходе от не крупного размера (ч. 1 ст. 158) к крупному (ч. 3 ст. 158) при иных категориях потерпевших, кроме гражданина¹⁵. В-четвертых, отмечается, что критикуемый признак открывает путь к объективному вменению, поскольку обыкновенно преступник не осведомлен об имущественном положении потерпевшего¹⁶.

Что касается первого аргумента, заметим, что, провозглашая равную охрану всех форм собственности, законодатель тем не менее отдает приоритет защите законных интересов личности. Это утверждается в ст. 2 Конституции РФ, согласно которой человек, его права и свободы являются высшей ценностью. И в этом смысле предоставление предпочтения личной собственности в отдельных случаях допустимо, если это согласуется с такими принципами права,

¹³ См. об этом: Комков А. В. Указ. соч. С. 24; Верина Г. В. Дифференциация уголовной ответственности за преступления против собственности: проблемы теории и практики. С. 250; Лопашенко Н. А. Преступления против собственности: теорет.-приклад. исследование. М.: ЛексЭст, 2005. С. 333.

¹⁴ См.: Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Х. Д. Аликперова и Э. Ф. Побегайло. М., 2001. С. 392.

¹⁵ См.: Российское уголовное право: в 2 т. Т. 2: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова, Л. В. Иногамовой-Хегай, В. С. Комиссарова, А. И. Рарога. М.: ТК «Велби», Изд-во «Проспект», 2006. С. 188.

¹⁶ См.: Курс уголовного права: учебник для вузов: в 5 т. Т. 3: Особенная часть. / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 433; Муртазин Ф. А. Уголовно-правовые и криминологические аспекты краж в условиях экономической реформы в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 9.

как справедливость и гуманизм. По-видимому, нельзя запрещать законодателю в отдельных случаях отступать от одних принципов в целях обеспечения реализации других. Сама по себе усиленная охрана того или иного вида собственности зависит от реального состояния экономики, развития хозяйственных отношений, экономической целесообразности. Ведь современному уголовному законодательству известны и случаи обеспечения усиленной охраны государственной собственности (институты налоговых и валютных преступлений, предусмотренные в гл. 22 УК).

Относительно второго аргумента можно заметить следующее. Спору нет, в современный период развития уголовного права сомнительно исходить из представлений о том, что собственность граждан, имеющих разный уровень материального благосостояния, должна охраняться по-разному, ибо Конституция РФ гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от имущественного положения¹⁷. Однако еще в дореволюционном праве указывалось: «Принимая за масштаб для меры наказания ценность, которая определяется значением предмета для потерпевшего, следует помнить, что одна и та же вещь будет иметь различное значение для потерпевшего в зависимости от его материального состояния. Богачу кража 300 рублей может причинить лишь небольшой ущерб, между тем как бедняка она может повергнуть в нищету»¹⁸. Наличие в уголовном законе анализируемого квалифицирующего обстоятельства имеет под собой экономическое основание – чрезмерно глубокое имущественное расслоение общества, с одной стороны, и имущественная незащищенность, бедность значительной части населения страны – с другой. Поэтому идентичные по юридическим признакам имущественные преступления влекут за собой де-факто далеко не одинаковые общественно опасные последствия, тяжесть которых напрямую зависит от имущественного положения жертвы и невероятно возрастает с безденежьем и необеспеченностью потерпевшего.

Третий довод о проблеме уголовно-правовой оценки содеянного в части конкуренции квалифицированного и особо квалифицированного составов кражи (п. «в» ч. 2 и 3 ст. 158 УК) разрешен

¹⁷ См.: Курс уголовного права: учебник для вузов: в 5 т. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. С. 433.

¹⁸ Белогриц-Котляревский Л. Указ. соч. С. 347.

судебной практикой. В этих случаях действует правило: более тяжкий квалифицирующий признак поглощает менее тяжкий. В самом деле, при конкуренции нескольких пунктов статей, предусматривающих отягчающие (квалифицирующие) обстоятельства, должен применяться тот пункт, который предусматривает наиболее опасные признаки из числа имеющихся в данном конкретном случае¹⁹. В п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 разъяснено, что в случае совершения кражи, грабежа или разбоя при отягчающих обстоятельствах, предусмотренных несколькими частями ст. 158, 161 или 162 УК, действия виновного при отсутствии реальной совокупности преступлений подлежат квалификации лишь по той части указанных статей, по которой предусмотрено более строгое наказание. При этом в описательной части приговора должны быть приведены все квалифицирующие признаки деяния. Данное правило применительно к рассматриваемой в работе ситуации можно сформулировать следующим образом: если тайное хищение чужого имущества совершено одновременно при отягчающих обстоятельствах, предусмотренных п. «в» ч. 2 и 3 ст. 158 УК, квалифицирующие признаки «причинение значительного ущерба гражданину» и «крупный размер» должны быть отражены в обвинительном приговоре. При этом действия виновного подлежат квалификации по п. «в» ч. 3 ст. 158 УК, которая устанавливает более строгую уголовную ответственность за содеянное.

Указание в литературе на то обстоятельство, что преступник обычно не осведомлен об имущественном положении потерпевшего, не нашло подтверждения при обобщении судебной практики²⁰. В большинстве случаев (80 % из числа изученных уголовных дел) воры были знакомы с потерпевшими и в целом осведомлены о материальном положении последних. Так, М., находясь в гостях у Ш., воспользовавшись тем, что последний уснул после совместного распития спиртных напитков, похитил у него DVD-плеер

¹⁹ См.: Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб и доп. М.: Юристъ, 2001. С. 221-222.

²⁰ В ходе настоящего исследования было изучено более 70 уголовных дел о кражах, совершенных с причинением значительного ущерба гражданину, рассмотренных федеральными судами Самарской области в 2005-2008 гг.

«ДЭУ» с находившимся внутри диском «караоке» на общую сумму 2 799 рублей²¹. По другому делу был осужден Л., который, находясь в комнате общежития своего однокурсника Н., воспользовавшись тем, что последний отвлекся, похитил у него сотовый телефон «Моторола С-200» стоимостью 2 600 рублей²². В третьем случае подсудимый Ж. совершил кражу пяти тысяч рублей у знакомой К., с которой вместе пришел в помещение игровых автоматов и, когда та отвлеклась, тайно похитил со стола указанную сумму²³.

Подводя итоги вышесказанному, укажем, что повышенная опасность такого усиливающего уголовную ответственность за кражу обстоятельства, как причинение «значительного ущерба гражданину», состоит в том, что, во-первых, виновный совершает хищение чужого имущества, стоимость которого относительно велика; во-вторых, хищение совершается, чаще всего, у малоимущей части населения и ставит жертв в более тяжелые жизненные условия, вызывая у них особые страдания и переживания по поводу утери имущества. Наконец, указанные посягательства, как правило, на личную (трудовую) собственность граждан являются весьма распространенными среди других видов краж и имеют тенденцию к росту. По данным информационного центра ГУВД Самарской области, в 2006 г. в регионе было зарегистрировано 5 970 краж с причинением значительного ущерба гражданину, в 2007 г. — 6 503, а уже в 2008 г. — 14 721 (что составило 43 % по отношению к общему количеству краж и 60 % по отношению к квалифицированным видам краж). Исходя из вышеизложенного, считаем целесообразным сохранить указанный признак в уголовном законе как обстоятельство, усиливающее уголовную ответственность за тайное хищение чужого имущества.

Другой квалифицирующий признак тайного хищения чужого имущества — совершение кражи *из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем* (п. «г» ч. 2 ст. 158). «Карман-

²¹ См.: Архив Сызранского городского суда Самарской области за 2006 г. Уголовное дело № 1-549.

²² См.: Архив Промышленного районного суда г. Самары за 2007 г. Уголовное дело № 1-878.

²³ См.: Архив Промышленного районного суда г. Самары за 2008 г. Уголовное дело № 1-18.

ные» кражи известны достаточно давно криминальной действительности. Л. Белогриц-Котляревский в своем капитальном труде «О воровстве-краже по русскому праву» приводил интересный (с точки зрения тематики настоящего исследования) факт из истории преступного мира России первой половины XVIII века. В прошении председателю Сысского приказа вор по прозвищу Ванька-Каин указывал, что «будучи на Москве и в прочих городах, мошенничал денно и ночью; будучи в церквах и в разных местах, у господ и у приказных людей, у купцов и всякого звания людей из карманов деньги, платки всякие, кошельки, часы, ножи и прочее вынимал»²⁴. Впервые в истории отечественного уголовного права ответственность за «карманную» кражу была усилена в период Великой Отечественной войны. Это было осуществлено вне законодательства — путем расширительного судебного истолкования содержания отдельных квалифицирующих признаков имущественных преступлений. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 6 мая 1943 г. «О квалификации кражи личного имущества граждан, совершенной в местах общественного пользования» распространил действие п. «в» ст. 162 УК 1926 г. («совершение кражи на вокзалах, пристанях, пароходах, в вагонах и гостиницах») на все места общественного пользования. Правоприменительная практика стала относить к ним и «карманные» кражи, совершенные в трамвае, очереди за хлебом, других общественных местах²⁵. Очевидно, что в военное время кражи карточек на хлеб, совершенные «карманниками», имели весьма высокую общественную опасность, создавая реальную угрозу для здоровья и даже жизни людей. В мирное время уровень общественной опасности такого обстоятельства значительно снижается. Об этом свидетельствует и законодательная, и судебная практика. Так, на протяжении советского периода развития уголовного права оно ни разу не закреплялось в качестве самостоятельного квалифицирующего обстоятельства в статьях УК о тайном хищении чужого имущества и не упоминалось в общих разъяснениях высших судебных инстанций страны.

В проекте УК России, разработанном Министерством юстиции РСФСР и опубликованном в 1994 г.²⁶, предлагалось предусмотреть

²⁴ См.: Белогриц-Котляревский Л. Указ. соч. С. 146.

²⁵ См.: Курс уголовного права: учебник для вузов: в 5 т. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. С. 400.

²⁶ См.: Известия. 1994. Приложение.

в статье о краже самостоятельный квалифицирующий признак — «кража, совершенная из одежды или сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем (карманная кража)». Однако идея об усилении уголовной ответственности за «карманную» кражу не была воспринята законодателем. В то время она была признана криминологически необоснованной²⁷. Кроме того, обращалось внимание и «на архаичность самого технико-юридического приема, восходящего к временам Русской правды, подробно дифференцировавшей наказание за кражу коровы, утки, дров, сена, охотничьих собак и т. д.»²⁸.

Между тем «карманная» кража известна Модельному Уголовному кодексу для государств — участников Содружества Независимых Государств, принятому 17 февраля 1996 г.²⁹ Нормативное положение о повышенной уголовной ответственности за «кражу, совершенную из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем» предусмотрено в п. «в» ч. 2 ст. 240 этого законодательного акта и отнесено к преступлениям средней тяжести. Уголовный кодекс Республики Узбекистан³⁰ в п. «а» ч. 2 ст. 169 также упоминает о совершении кражи «из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем», и устанавливает наказание за эту квалифицированную разновидность кражи в виде штрафа от пятидесяти до ста минимальных размеров заработной платы или исправительных работ от двух до трех лет либо лишения свободы от трех до пяти лет с конфискацией имущества или без таковой.

Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ ч. 2 ст. 158 УК была дополнена самостоятельным квалифицирующим обстоятельством — совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем. Особенность этого квалифицированного вида краж состоит в том, что преступление совершается в присутствии потерпевшего, но незаметно для него. Нередко при этом виновный идет на непосредственный кон-

²⁷ См. об этом: Лесниевски-Костарева Т. А. Указ. соч. С. 255.

²⁸ Милюков С. Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. СПб.: СПбИВЭСЭП, Знание, 2000. С. 237.

²⁹ См.: Информационный бюллетень. 1996. № 10. Приложение.

³⁰ См.: Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с изм. и доп. на 15 июля 2001 г.). СПб., 2001. С. 193.

такт с жертвой (при хищении чужих вещей из карманов одежды потерпевшего). Согласно букве уголовного закона похититель совершает противоправное изъятие чужих вещей из одежды, сумок, другой ручной клади, которые находятся при потерпевшем. Попытаемся уяснить содержание указанных признаков состава «карманной» кражи.

По словарю С.И. Ожегова, *одежда* представляет собой совокупность предметов, которыми покрывают, облачают тело³¹. Таким образом, под одеждой следует понимать любое одеяние (кофту, костюм, куртку, пиджак, платье, плащ, шубу и другое убранство), которое находится на потерпевшем или непосредственно при жертве. Под *сумкой* понимается особой формы небольшой мешок, вместительность из ткани, кожи и т. п. для ношения чего-нибудь³². Функциональное предназначение сумки в законе не определено, она может быть хозяйственной, спортивной, школьным ранцем и т. д.³³ По смыслу закона, сумка должна находиться у потерпевшего в руках или в непосредственной близости от него. Так, суд признал ошибочной квалификацию действий К. по п. «г» ч. 2 ст. 158 УК. Согласно материалам дела К. совершила тайное хищение кошелька из сумки, оставленной Р. на крыльце магазина. Квалифицируя действия К. по ч. 1 ст. 158 УК, суд указал, что ее действия составляют кражу без квалифицирующего признака, поскольку было совершено тайное хищение чужого имущества из сумки, не находившейся в момент совершения преступления при потерпевшей³⁴. Понятие *ручной клади* в законе также не раскрывается. Согласно лингвистическому значению этого термина ручная кладь означает груз, поклажу, предназначенную или приспособленную для рук³⁵. Следовательно, к ручной клади могут быть отнесены авоськи, свертки, рюкзаки, саквояжи, чемоданы, портфели и т. п.

«Карманной» краже свойственны и другие отличительные особенности. Это преступление посягает по обыкновению на личную

³¹ См.: Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. 12-е изд. М.: Русский язык, 1978. С. 405.

³² Там же. С. 716.

³³ См.: Лопашенко Н. А. Указ. соч. С. 76.

³⁴ См.: Архив Октябрьского районного суда г. Самары за 2005 год. Уголовное дело № 1-486.

³⁵ См.: Ожегов С. И. Указ. соч. С. 253, 634.

собственность граждан. Оно по уголовному закону характеризуется достаточно широким диапазоном стоимостных размеров похищенного: от мелкого до значительного. Указанная разновидность краж совершается в так называемых публичных местах или, другими словами, в местах скопления людей: на транспорте, рынках, в магазинах, кинотеатрах и пр. Рассматриваемые правонарушения характеризуются особенностями методов и приемов их совершения, тесно связаны с элементами хитрости, коварства и обмана, с ловкостью рук и изворотливостью со стороны виновного. Видимо, не случайно в средневековом праве «карманные» кражи охватывались понятием мошенничества. Примечательно в этой связи законодательное определение мошенничества, которое было дано в указе Екатерины II от 1781 г. «О разных видах воровства и какие за них наказание чинит», где воровством-мошенничеством признавались противоправные деяния, «когда кто на торгу или в ином многлюдном месте у кого из кармана что вынет без воли и согласия хозяина».

В современной криминологии в зависимости от способа совершения преступлений различаются следующие разновидности «карманников»: а) «технари» – воры, которые совершают кражи с помощью разреза одежды, сумок, пакетов, портфелей специальными техническими приспособлениями; б) «ширмачи» – воры, действующие под прикрытием рук различными предметами (букетами цветов, плащами и пр.); в) «рыболовы» – преступники, совершающие кражи из сумок и карманов с помощью специально изготовленных крючков; г) «хирурги» – виновные лица, совершающие кражи с помощью пинцетов, особенно из труднодоступных мест; д) «щипачи» – «карманники», действующие путем разрезания сумок специально отточенной монетой; е) «трясуны» – воры, совершающие кражи посредством выталкивания предметов точным быстрым и ловким движением; ж) «сумочники» – похитители, изымающие вещи из сумок без применения каких-либо особых средств³⁶. Наконец, рассматриваемый вид краж характеризуется особенностями субъекта преступления, который по общему правилу является представителем профессиональной преступности, специализируется на

³⁶ См.: Криминология: учебник для юридических вузов / под ред. В. Н. Булакова, В. П. Сальникова. СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1998. С. 371.

совершении определенной разновидности «карманных» краж и рассматривает этот преступный промысел («бизнес») как основной или дополнительный источник средств к существованию. По данным криминологических исследований, в среднем «карманный» вор-профессионал совершает в месяц минимум 25-30 краж; изобличается на 191-й краже. Обыкновенно «карманные» кражи характеризует групповой субъект³⁷. Поэтому есть все основания считать, что личность «вора-карманника» отличается повышенной степенью общественной опасности.

В современной науке уголовного права введение в статьи УК о краже анализируемого квалифицирующего признака расценивается неоднозначно. С одной стороны, повышение уголовной ответственности за «карманные» кражи признается обстоятельством, «несправедливо усиливающим уголовную ответственность по сравнению с другими криминогенными ситуациями». В самом деле, аналогичные по сути правонарушения, заключающиеся, например, в совершении тайного хищения одежды, сумки или другой ручной клади либо кражи имущества из одежды, сумки или другой ручной клади в отсутствие потерпевшего, могут оцениваться в зависимости от размера похищенного как преступления небольшой тяжести³⁸ или даже как административное правонарушение. Тогда как кража из сумки, находившейся при потерпевшем, квалифицируется как преступление средней тяжести независимо от размера похищенного. В современной литературе обращается также внимание на то обстоятельство, что по уровню опасности «карманные» кражи превышают открытое хищение: последнее (согласно ч. 1 ст. 161 УК) наказывается до четырех лет лишения свободы, тогда как «карманная» кража — до пяти лет. Далее акцентируется внимание на том, что основанием усиления ответственности за «карманную» кражу выступает личность виновного как предполагаемого субъекта профессиональной преступности, что выглядит необоснованно репрессивным положением. Кроме того, утверждается, что это уголовно-правовое положение направлено на усиление охраны личной соб-

³⁷ См.: Криминология: учебник для юридических вузов / под ред. В. Н. Бурлакова, В. П. Сальникова. С. 370, 371.

³⁸ См.: Архив Октябрьского районного суда г. Самары за 2007 год. Уголовные дела № 1-32; № 1-54; 1-243.

ственности (то есть собственности граждан, которая используется обычно в сфере некоммерческой деятельности, не участвует в производстве, не направлена на систематическое получение прибыли) и поэтому не согласуется с принципом равной охраны разных форм собственности³⁹. Наконец, отдельные исследователи отмечают, что «карманные» кражи часто связаны с виктимным поведением самого потерпевшего, небрежно относящегося к сохранности личного имущества, находящегося при нем⁴⁰. По п. «г» ч. 2 ст. 158 УК была осуждена М., которая, воспользовавшись невнимательностью Б., из сумки последней совершила тайное хищение сотового телефона марки «Сименс» стоимостью 1 600 рублей⁴¹. Действительно, карманные воров во многих случаях учитывают личность потенциальных жертв, характер их поведения (пол, наличие носильных вещей, отношение к сохранности своего имущества и т. д.). На основании вышеизложенного рядом ученых-юристов ставится под сомнение целесообразность выделения в УК РФ «карманной» кражи в качестве самостоятельного квалифицированного вида преступления.

С другой стороны, в современной науке высказано и диаметрально противоположное мнение. При этом сторонники указанного подхода считают, что «по своим криминологическим и криминалистическим признакам этот вид краж всегда выделялся как один из самых опасных и в практике уголовного розыска учитывался особо»⁴². Как отмечалось ранее, «карманные» кражи относятся к профессиональным видам преступной деятельности. Криминологи, указывая характерные признаки профессионально-преступной де-

³⁹ См.: Безверхов А. Г. О взаимосвязи уголовного и административно-уголовного права в сфере экономики // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2004. С. 301-302; Верина Г. В. Указ. соч. С. 248; Лопашенко Н. А. Указ. соч. С. 326-327; Уголовное право России: Особенная часть: учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева, В. В. Лунеева, А. В. Наумова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2005. С. 162.

⁴⁰ См.: Бобырь В. И. Предупреждение карманных краж органами внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Киев, 1991. С. 7.

⁴¹ См.: Архив Промышленного районного суда г. Самары за 2008 год. Уголовное дело № 1-46.

⁴² Российское уголовное право: учебник: в 2 т. Т. 2: Особенная часть / Г. Н. Борзенков [и др.]. С. 188.

тельности и особенности ее развития (рецидив, специализация, совершенствование навыков, преступный доход), среди основных видов преступлений, где такая деятельность наиболее ярко проявляется, называют кражи⁴³. По данным выборочного исследования, проведенного А. И. Гуровым, специальный рецидив воров-«карманников» составляет 60–80 %, при этом 70 % «карманных воров» из числа рецидивистов были судимы три и более раза за совершение карманных краж. Вместе с тем среди профессиональных преступников много лиц, систематически совершающих преступления в виде промысла, но не привлеченных по ряду причин к уголовной ответственности. Среди «карманных воров» 15 % ранее не были судимы, но по криминальной активности относились к типу высокопрофессиональных преступников⁴⁴.

Как представляется, в уголовном законе должна быть усилена ответственность для преступников профессионального типа и конструкции отдельных уголовно-правовых предписаний должны быть направлены на ужесточение уголовно-правовой борьбы с устойчивой преступной деятельностью. Это положение имеет исторические предпосылки. УК РСФСР 1922 г. выделял в качестве самостоятельного вида тайного хищения чужого имущества «совершение кражи лицом, занимающимся кражами как профессией» (п. «б» ст. 180). В Уголовных кодексах 1926 и 1960 гг. этот вид кражи учитывался через признаки неоднократности (повторности) и особо опасного рецидива. Обращение к законодательному опыту ряда зарубежных государств позволяет также констатировать, что уголовная ответственность ужесточается за кражу, совершенную в виде промысла. Так, Уголовный кодекс ФРГ⁴⁵ относит совершение кражи в виде промысла к числу особо тяжких преступлений, наказуемых лишением свободы на срок от трех месяцев до десяти лет. Согласно ст. 130 УК Австрии⁴⁶ кража, совершаемая в виде промысла, наказывается на срок от одного года до десяти лет.

⁴³ См.: Криминология: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 490.

⁴⁴ См.: Гуров А. И. Профессиональная преступность: история и современность. М., 1990. С. 124–200.

⁴⁵ См.: Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. М.: Изд-во «Зерцало», 2000. С. 139.

⁴⁶ См.: Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. С. 62.

Доля «карманных» краж в общем числе краж составляет порядка 2 %⁴⁷. Между тем, согласно современной статистике, «карманные» кражи имеют тенденцию к росту. По данным информационного центра ГУВД Самарской области в 2005 г. в регионе было зарегистрировано 429 таких краж, в 2006 г. — 382, в 2007 г. — 1597, в 2008 г. — 2 725. Это криминогенное обстоятельство также свидетельствует о необходимости усиления уголовно-правового противодействия профессиональной преступности в области охраны отношений собственности. С учетом вышеизложенного мы поддерживаем позицию законодателя, выделившего в ст. 158 УК РФ такой квалифицирующий признак, как «совершение кражи из одежды, сумки или другой ручной клади, находившихся при потерпевшем».

Квалифицирующий признак отдельных форм хищения чужого имущества о «незаконном проникновении в жилище» впервые был введен в уголовное законодательство Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 декабря 1982 г. «О внесении изменений и дополнений в УК РСФСР»⁴⁸. Законодатель использовал (и продолжает использовать) данный признак для обеспечения дифференциации уголовной ответственности за три преступления против собственности — кражу, грабеж и разбой. Появление указанного квалифицирующего обстоятельства было вызвано необходимостью повышенной охраны имущественных прав и законных интересов физических лиц в связи с устойчивым ростом краж и других форм хищений чужого имущества, совершаемых путем незаконного проникновения в квартиры, жилые дома и другие строения, предназначенные для проживания граждан.

Усиление ответственности за преступное завладение вещью, доступ к которой так или иначе затруднен, берет свои истоки из памятников древнего права. Русская Правда признавала наиболее опасной кражу имущества, совершенную в ночное время из клетки — бревенчатой постройки (жилого дома, амбара, кладовой

⁴⁷ См.: Гилинский Я. И. Преступления против собственности: криминологический анализ // Уголовно-правовая политика и проблемы противодействия современной преступности: сборник научных трудов / под ред. Н. А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2006. С. 522.

⁴⁸ См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 49. С. 1821.

при доме и т. п.). Убийство вора, пойманного ночью во дворе («у клети»), не влекло за собой наказания (ст. 40)⁴⁹. Соборное уложение 1649 г. обеспечивало более усиленную охрану частной собственности и предусматривало суровые меры ответственности за кражу, посягающую на неприкосновенность и безопасность частных жилищ. Кражу, совершенную в жилище («в доме»), этот законодательный акт относил к числу наиболее опасных преступлений против собственности⁵⁰. По сравнению с Русской Правдой Уложение не проводило различия между дневной и ночной кражами и допускало убийство «татя с поличным» как во время совершения им преступления, так и погони за ним, а также в случаях оказания сопротивления при поимке: «А будет кто татя с поличным убьет в доме своем, и того убитого тот час объявит окольным людям, вести к записке в приказ. А будет кто за татем погонится с сторонними людьми и на дороге, или на поле, или в лесу тот татя изымати себя не даст, и учнет драться, и того татя на погоне кто убьет до смерти, или ранит, и того убитого, или раненого татя с поличным, что он покрал, по тому же привесть в приказ с погонщиками вместе» (ст. 88 гл. 21)⁵¹. Литовским статутом 1529 г. за кражу из чужой клети предусматривалась смертная казнь через повешение (ст. 10 разд. 13). Этим законодательным актом допускалось в своем доме убить или ранить вора, застигнутого в момент совершения кражи (ст. 20 и 21 разд. 13).

Относительно вора, противоправно проникающего в чужое жилище, Правительствующий сенат (XVIII в.) указывал, что он «обнаруживает большую степень дерзости и развращенности и угрожает в большей степени общественному порядку, спокойствию и прочности которого находятся в тесной зависимости от спокойствия и неприкосновенности частных жилищ; коль скоро потрясается последнее, страдает и общественный порядок: граждане, переставая верить в безопасность и крепость своих домов, теряют охоту

⁴⁹ См.: Российское законодательство X — XX веков: в 9 т. Т. 1: Законодательство Древней Руси. М.: Юрид. лит., 1984. С. 66, 98; Елисеев С. С. Указ. соч. С. 6.

⁵⁰ См.: Елисеев С. А. Указ. соч. С. 19.

⁵¹ См.: Российское законодательство X — XX веков: в 9 т. Т. 3: Акты Земских соборов. М.: Юрид. лит., 1985. С. 244-245.

к труду, так как главный стимул к последнему – стремление к накоплению богатств, имущества, в таком случае сильно колеблется, ослабляется, а это, в свою очередь, не может не отражаться на общественном порядке»⁵². В юридической литературе царского периода замечалось также, что тот, кто насильственно вламывается в чужое жилище, угрожает неприкосновенности не только имущества, но и лица, в нем проживающего. «Хозяин жилища, хранящий в нем свое имущество, не может спокойно смотреть на поругание над его священными правами и по мере сил и возможности окажет сопротивление дерзкому преступнику, если только заметит или захватит его. С другой стороны, и вор, долженствующий ожидать такого сопротивления, заставляет думать, что он решился на все: в случае надобности он готов употребить насилие над лицами, если не для обеспечения за собой плодов преступления, то для сокрытия, исчезновения, избежания, быть может, кары уголовного правосудия»⁵³.

Наиболее детально дифференциация ответственности за рассматриваемый вид кражи была проведена в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1885 г.). Согласно ст. 1647 Уложения виновные лица подвергались суровому наказанию за кражу «из обитаемого строения или с его двора, или из находящихся во дворе построек, посредством взлома преград, препятствующих доступу во двор, в обитаемое строение или из одной его части в другую, либо находящихся на сих преградах запоров». Уголовно-правовая доктрина того времени различала: а) совершение кражи из запертого здания посредством разрушения или повреждения его (подкоп под дом, разрушение или повреждение ворот и наружных дверей здания, проломы в стене или кровле здания); б) совершение кражи из помещения посредством повреждения окон или внутренних в здании дверей, шкафов, сундуков, ларцов или иных хранилищ, в которых находились украденные вещи или другие предметы, либо сбивания замков на сундуках или иных хранилищах; в) совершение кражи посредством отмычек или иных орудий либо принесенных поддельных или подобранных ключей; г) совершение кражи с влезанием и перелезанием (через забор,

⁵² Цит. по: Белогриц-Котляревский Л. Указ. соч. С. 475.

⁵³ Там же. С. 268.

стену или иную ограду); г) совершение кражи со входом в дом под вымышленным предлогом⁵⁴.

Уголовное уложение от 22 марта 1903 г. содержало две статьи, в которых устанавливалась повышенная ответственность за кражи из жилья. Согласно ст. 583 этого законодательного акта виновный в воровстве из обитаемых здания, судна или иного помещения, или из такого необитаемого помещения, где в то время заведомо находился человек, или из огороженного двора обитаемого здания: 1) если виновный запасся оружием или орудием для нападения или защиты; 2) в ночное время, если при этом виновный проник в это помещение или двор посредством повреждения преград или запоров, препятствующих доступу в оные, наказывается заключением в исправительный дом⁵⁵.

Первые советские уголовные кодексы, не зная такого квалифицирующего признака, как совершение тайного хищения чужого имущества с проникновением в жилище, предусматривали повышенную уголовную ответственность за кражу с применением технических средств (п. «б» ст. 180 УК РСФСР 1922 г., пп. «в», «г» и «д» ст. 162 УК РСФСР 1926 г.). В уголовно-правовой доктрине и практике тех лет понятие технических средств получило весьма расширительное толкование. Прежде всего, к техническим средствам относились различного рода инструменты (фомки, ключи, отмычки и пр.). Вместе с тем этим понятием охватывались также и случаи проникновения в окно помещения при помощи принесенной лестницы, перелезание через забор при помощи крюка, веревки, вторжение в квартиру под вымышленным предлогом (например, под видом лиц, прибывших для проверки электрического счетчика, с использованием подложных документов и т. п.) и др. УК РСФСР 1960 г. в первоначальной редакции также указывал на использование технических средств как квалифицирующего признака кражи.

⁵⁴ См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издано Н. С. Таганцевым. 17-е изд., пересмотр. и доп. СПб., 1913. С. 1011.

⁵⁵ См.: Уголовное уложение 22 марта 1903 г. С мотивами, извлеченными из объяснительной записки редакционной комиссии, представления Министерства юстиции в Государственный совет и журналов – особого совещания, особого присутствия департаментов и общего собрания Государственного совета. Издание Н.С. Таганцева. СПб., 1904. С. 862–863.

Федеральным законом от 1 июля 1994 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»⁵⁶, объединившим нормативные предписания о преступлениях против социалистической и личной собственности граждан в одну главу УК 1960 г., «проникновение в жилище» было соединено с другим квалифицирующим признаком кражи («проникновение в помещение или иное хранилище») в одно комплексное усиливающее ответственность обстоятельство — «совершение кражи с проникновением в жилище, помещение или иное хранилище» (ч. 2 ст. 144). В УК РФ 1996 г. со временем стала заметна неравноценность указанных в одном квалифицирующем обстоятельстве (п. «в» ч. 2 ст. 158) правовых понятий, с одной стороны, «жилища», а с другой — «помещения или иного хранилища». Неприкосновенность жилища относится к основам правового статуса личности. Согласно ст. 25 Конституции РФ жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. Незаконное проникновение в жилище признается самостоятельным преступлением против конституционных прав и свобод человека и гражданина независимо от цели, которую преследовал виновный (ст. 139 УК). Всего этого не скажешь о незаконном проникновении в помещение или иное хранилище. Поэтому в дальнейшем законодатель отказался от искусственно созданного «универсального» обстоятельства «совершение кражи с незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище». Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133 данноеотягчающее обстоятельство было «разукомплектовано», образовав два самостоятельных усиливающих ответственность обстоятельства: квалифицирующее обстоятельство кражи «незаконное проникновение в помещение либо иное хранилище» (п. «б» ч. 2 ст. 158 УК) и особо квалифицирующее обстоятельство кражи «незаконное проникновение в жилище» (ч. 3 ст. 158 УК). С учетом внесенных изменений в УК РФ Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ анализируемый особо квалифицирующий признак кражи описан в п. «а» ч. 3 ст. 158.

⁵⁶ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 10. Ст. 1109.

Усиление ответственности за кражу, совершенную с проникновением в жилище, обосновывается повышенной общественной опасностью такой разновидности тайного хищения чужого имущества. Во-первых, это преступление многообъектное. Посягая на собственность (основной объект), указанное деяние одновременно нарушает конституционное право граждан на неприкосновенность жилища (дополнительный объект). Во-вторых, проникновение в жилище часто сопровождается уничтожением или повреждением чужого имущества⁵⁷, тем самым объем вреда возрастает. В-третьих, при совершении этого преступления возникает вероятность причинения большего имущественного ущерба потерпевшему, так как в жилище по обыкновению находится значительное количество имущества, включая дорогостоящие вещи, и преступники могут выбрать наиболее ценные предметы. В-четвертых, указанные деяния обычно совершаются с заранее обдуманном умыслом и предполагают длительную подготовительную деятельность. Как замечают криминологи, квартирные кражи совершаются 1–2 раза в месяц после предварительной серьезной подготовки. При этом «домушники» используют в 30 % случаев технические средства для проникновения в жилище⁵⁸. Квартирные воров действуют в составе групп, поэтому для рассматриваемых краж характерен групповой способ посягательства на собственность. Все названные обстоятельства свидетельствуют о повышенной опасности личности субъекта этих преступлений. Наконец, квартирные кражи представляют собой разновидность профессиональной преступности. Большая часть квартирных краж не раскрывается именно в силу криминального профессионализма лиц, совершающих их. Среди этих лиц наблюдается более высокий процент рецидива (около 40 % осужденных

⁵⁷ Интересно заметить, что до 1982 г. судебная практика не шла по пути привлечения виновных лиц к ответственности по совокупности преступлений. Привлечение к уголовной ответственности за такие сопутствующие краже с проникновением деяния, как нарушение неприкосновенности жилища, умышленное уничтожение или повреждение личного имущества граждан, происходило очень редко (см.: Абдрахманов Б. Е. Похищение личного имущества граждан с проникновением в жилище: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 15).

⁵⁸ См.: Криминология: учебник для вузов / под ред. проф. В.Д. Малкова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ЗАО «Юстицинформ», 2006. С. 394.

имели три и более судимости за квартирные кражи). Велико среди квартирных воров и число лиц, не занимающихся общественно полезным трудом (39 %) ⁵⁹.

С точки зрения юридического анализа одна из особенностей рассматриваемого особо квалифицированного вида кражи состоит в способе совершения этого преступления. Последний характеризуется в уголовном законодательстве как незаконное проникновение в жилище. Вместе с тем незаконное проникновение в жилище, совершенное против воли проживающего в нем лица, является самостоятельным преступлением против личности, уголовная ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 139 УК «Нарушение неприкосновенности жилища». В связи с этим обстоятельством Пленум Верховного Суда РФ разъяснил в п. 19 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. от 6 февраля 2007 г.), что в случае признания лица виновным в совершении тайного хищения чужого имущества путем незаконного проникновения в жилище дополнительной квалификации по ст. 139 УК не требуется, поскольку такое незаконное действие является квалифицирующим признаком кражи ⁶⁰.

Согласно п. 18 указанного постановления под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное или открытое вторжение в них с целью совершения кражи, грабежа или разбоя. Проникновение в указанные строения или сооружения может быть осуществлено и тогда, когда виновный извлекает похищаемые предметы без входа в соответствующее помещение. С.М. Кочои по этому поводу замечает, что «вторжение», означающее «войти силой», не характерно для кражи, совершаемой тайным способом ⁶¹. Действительно, в данном случае пленум избрал весьма неудачный термин, синонимами которого являются «нашествие», «интервенция» ⁶². В этом смысле

⁵⁹ См.: Криминология: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, В. В. Лунева. С. 496.

⁶⁰ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 2. С. 5.

⁶¹ См.: Кочои С. М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. С. 150.

⁶² См.: Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка / под ред. Л. А. Чешко. 4-е изд., перераб. М.: Русский язык, 1975. С. 252.

вторжение не свойственно краже с проникновением. «Проникнуть» значит «пробраться», «попасть», «прокрасться», «пройти», «войти», «оказаться»⁶³. Более близким по смыслу термину «проникновение» и удачным для уголовно-правовых целей следует признать категорию «вхождение». Кроме того, Пленум Верховного Суда дал и весьма ограничительное истолкование содержания признака «проникновение». Так, при краже проникновение обычно совершается тайно, в отсутствие потерпевшего или других лиц либо в присутствии посторонних лиц, которые не осознают противоправный характер проникновения, на что преступник и рассчитывал. Виновный может совершить проникновение, взламывая двери, открывая замки, выставляя оконные рамы и т.п. Проникновение может быть осуществлено и через открытое окно, и путем свободного входа в незакрытое жилище, и без входа в жилище с помощью различного рода технических приспособлений⁶⁴. Однако тайность — вовсе не обязательный признак проникновения при совершении кражи. Последнее может быть совершено и с использованием обмана, когда вор, выдавая себя за другое лицо, попадает в чужое жилище и совершает там тайное хищение чужого имущества. Исходя из вышеизложенного, «проникновение» применительно к краже, грабежу и разбою необходимо, на наш взгляд, определить так: *под незаконным проникновением в жилище, помещение или иное хранилище следует понимать противоправное тайное, открытое, путем обмана, насилия либо угрозы применения насилия вхождение в жилище, помещение или иное хранилище с целью совершения кражи, грабежа или разбоя.*

В соответствии с п. 19 вышеназванного постановления, решая вопрос о наличии в действиях лица, совершившего кражу, признака незаконного проникновения в жилище, необходимо выяснять, с какой целью виновный оказался в помещении, а также когда возник умысел на завладение чужим имуществом. Если лицо находилось там правомерно, не имея преступного намерения, но затем совершило кражу, в его действиях указанный признак отсутствует.

⁶³ Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка / под ред. Л. А. Чешко. С. 387, 424, 431 и др.

⁶⁴ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А. И. Бойко. Ростов н/Д.: Изд-во «Феникс», 1996. С. 365.

Этот квалифицирующий признак отсутствует также в случаях, когда лицо оказалось в жилище с согласия потерпевшего или лиц, под охраной которых находилось имущество, в силу родственных отношений, знакомства.

Проникновение в жилище путем взлома дверей, замков, решеток и т. п. не требует дополнительной квалификации по ст. 167 УК, поскольку умышленное уничтожение указанного имущества потерпевшего явилось способом совершения хищения приотягчающих обстоятельствах. Когда же в ходе совершения кражи виновным преднамеренно уничтожено или повреждено имущество потерпевшего, не являвшееся предметом хищения (например, мебель, бытовая техника и другие вещи), содеянное квалифицируется по совокупности ст. 158 и 167 УК (п. 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29).

При квалификации действий лица, совершившего кражу по признаку «незаконное проникновение в жилище», следует руководствоваться примечанием к ст. 139 УК, в котором разъясняется понятие «жилище» применительно ко всем статьям УК. Жилище — место совершения рассматриваемого квалифицированного вида кражи и обязательный признак последнего. В соответствии с примечанием к ст. 139 УК под жилищем понимаются индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания.

Легальное определение этой категории разработано и судебной практикой. По этому вопросу Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 5 сентября 1986 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности» разъяснял: «Жилище — это помещение, предназначенное для постоянного или временного проживания людей (индивидуальный дом, квартира, комната в гостинице, дача, садовый домик и т. п.), а также те его составные части, которые используются для отдыха, хранения имущества либо удовлетворения иных потребностей человека (балконы, застекленные веранды, кладовые и т. п.). Не могут признаваться жилищем помещения, не предназначенные и не приспособ-

ленные для постоянного или временного проживания (например, обособленные от жилых построек погреб, амбары, гаражи и другие хозяйственные помещения)»⁶⁵.

Основным признаком жилища является не формальное включение строения в жилищный фонд, а его функциональное назначение быть *пригодным для постоянного проживания или удовлетворения временных потребностей человека в жилье*. В связи с этим А.И. Бойцов обращает внимание на то обстоятельство, что указанный существенный признак жилища⁶⁶ «затушеван» в п. 10 ст. 5 УПК РФ, где речь идет об использовании, а не о пригодности (предназначении) помещения для проживания людей⁶⁷. Действительно, уголовно-процессуальное законодательство дает в известном смысле весьма широкое по объему определение понятия жилище, непригодное для целей уголовного права. Потерпевший может использовать для проживания такие постройки и сооружения, как шалаш, землянка, блиндаж, сеновал, туристическая палатка, шатер и пр., которые, на наш взгляд, не всегда можно отнести к понятию жилище как строению, предназначенному (пригодному) для проживания физических лиц. Не случайно в судебной практике и доктрине вызывает спор правовая оценка тайного хищения, совершенного из купе поезда, каюты теплохода, кабины грузовика, салона легкового автомобиля, больничной палаты, сборных домов, строительных вагончиков и т. п. В обзоре судебной практики Верховного Суда РСФСР за 1985 г. подчеркивалось, что действия лиц, совершивших кражи имущества граждан, занятых на строительстве железных дорог, ЛЭП, в геологических и изыскательских партиях, во время охотничьих промыслов, проживающих в вагончиках, сборных домах, палатках и других помещениях, в которых находится

⁶⁵ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М.: Фирма «СПАРК», 1995. С. 311.

⁶⁶ В соответствии с п. 10 ст. 5 УПК РФ под жилищем понимается индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания.

⁶⁷ Бойцов А. И. Указ. соч. С. 623.

их имущество, следует квалифицировать как кражи с проникновением в жилище. Краснодарский краевой суд квалифицировал как кражу с проникновением в жилище действия докера — механизатора торгового порта, который во время работы на причале проник в каюту члена команды — матроса Д. и похитил его личные вещи⁶⁸. Однако здесь возникает вопрос, следует ли признавать жилищем в обозначенном выше смысле помещения, расположенные, к примеру, на транспортных средствах и предназначенные для отдыха пассажиров и водителей. Заметим, что сам термин «транспорт» происходит от латинского слова «transporto», что значит «перемещаю». Согласно ст. 2 Закона РФ от 15 ноября 1995 г. «О безопасности дорожного движения» (в ред. Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 232-ФЗ) транспортное средство представляет собой устройство, предназначенное для перевозки по дорогам людей, грузов или оборудования, установленного на нем⁶⁹. Такое же определение содержится и в п. 1.2 Правил дорожного движения⁷⁰. В соответствии с п. 1.2 Государственной концепции обеспечения транспортной безопасности России транспортным средством признается техническое устройство, управляемое экипажем, предназначенное для перемещения пассажиров и грузов. Следовательно, основной функцией как наземных, так и других транспортных средств является *перевозка, перемещение, транспортирование* с помощью них пассажиров, грузов, иных объектов. Очевидно, что для выполнения этой функции предназначены и составные части транспортного средства, будь это салон, каюта, кабина или купе. Отсюда расположенные на транспортном средстве помещения не следует, по нашему мнению, относить к категории «жилище» по делам о тайном хищении чужого имущества. В остальных из приведенных случаев представляется возможным при наличии к тому оснований руководствоваться принципом гуманизма, конституционным и уголовно-процессуальным положением о толковании всех сомнений в виновности в пользу обвиняемого. Кроме того, важно подчеркнуть

⁶⁸ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1986. № 2. С. 14.

⁶⁹ См.: Собрание законодательства РФ. 1995. № 50. Ст. 4873; 1999. № 10. Ст. 1158; 2002. № 18. Ст. 1721; 2003. № 2. Ст. 167.

⁷⁰ Постановление Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 (ред. от 28 февраля 2006 г.) «О правилах дорожного движения» (см.: Собрание актов Президента РФ и Правительства РФ. 1993. № 47. Ст. 4531).

следующее обстоятельство: «проникновение» подразумевает преодоление виновным каких-либо объективных сложностей и преград, затрудняющих, препятствующих или делающих даже невозможным «простое», «обычное» вхождение на определенную территорию в целях хищения там чужого имущества, что однозначно свидетельствует о более дерзком характере посягательства и повышенной опасности личности преступника.

Как уже было замечено, уголовно-правовой категорией «жилище» (примечание к ст. 139 УК) охватываются «иные помещения или строения, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания». К последним следует относить дачи, дачно-строительные кооперативы, садоводческие товарищества, а также временные сборно-разборные сооружения, помещения, иные строения, не рассчитанные на удовлетворение постоянной потребности в жилье⁷¹.

В науке уголовного права высказано сомнение по поводу признания в действующем УК признака «незаконное проникновение в жилище» самостоятельным особо квалифицирующим обстоятельством. Исходя из целей обеспечения равной уголовно-правовой охраны всех форм собственности, законодателю предлагается возвратиться к прежнему положению, в соответствии с которым «незаконное проникновение в жилище, помещение либо иное хранилище» составляло единое квалифицирующее обстоятельство⁷². Мы же солидарны с законодательным решением, отраженным в действующем УК, поскольку нарушение дополнительного объекта — неприкосновенности жилища — всегда свидетельствует о более высокой общественной опасности содеянного и требует особого усиления уголовной ответственности за него. Кроме того, «квартирные» кражи широко распространены в современном российском обществе. Как известно, в общем числе краж преобладают посягательства на личную собственность граждан, среди которых более трети совершаются из квартир. По официальным данным, в течение 1990–2005 гг. удельный вес «квартирных» краж был стабильно высоким и составлял ежегодно 20–25 % от всего массива регистрируемых тайных хищений чужого имущества⁷³: 1990 г. — 22,3 %,

⁷¹ См.: Гражданское право: учебник. Ч. 2 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 1997. С. 203.

⁷² См.: Верина Г. В. Указ. соч. С. 241.

⁷³ См.: Семенов В. М. Указ. соч. С. 19.

1991 г. – 23,7 %, 1992 г. – 26,5 %, 1993 г. – 28,5 %, 1994 г. – 29,5 %, 1995 г. – 22,1 %, 2005 г. – 27,8 %, 2006 г. – 22,6 %, 2007 г. – 19,9 %, 2008 г. – 19,2 %. По мнению Я.И. Гилинского, значительное сокращение удельного веса этого вида краж связано со снижением их «эффективности», так как все сложнее становится проникнуть в квартиры (металлические двери, решетки, охранная сигнализация), растет угроза быть захваченным, снижается профессионализм исполнителей⁷⁴. В 2007 г. на территории Самарской области было зарегистрировано 40 982 краж, из них 9 040 – это кражи с незаконным проникновением в жилище, что составило более 22 % от всех учтенных краж в регионе. Аналогичная ситуация сложилась в 2008 г. Из 33 311 краж, зарегистрированных в нашем регионе, 7 347 составили кражи из жилища (22 %).

Квалифицирующим признаком кражи, характеризующим способ и место совершения этого преступления, является «*незаконное проникновение в помещение либо иное хранилище*». Впервые он был введен в уголовное законодательство Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 декабря 1982 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР»⁷⁵ и расположен в ч. 3 ст. 89, ч. 3 ст. 90 и ч. 2 ст. 91 УК РСФСР 1960 г. Такое решение объяснялось необходимостью усиления уголовно-правовой охраны социалистической (государственной и общественной) собственности⁷⁶. Соответственно, этот признак был закреплен в статьях о краже, грабеже и разбое как преступлениях против социалистической собственности. Появление указанного признака в законе было обусловлено значительной распространенностью и неблагоприятной тенденцией в структуре и динамике указанных форм хищений⁷⁷. Повышенная опасность рассматриваемого квалифицирующего обстоятельства аргументировалась тем, что преступник незаконно изымает имущество, в отношении которого государство или общественная организация приняли определенные меры для обеспечения его сохранности.

⁷⁴ См.: Гилинский Я. И. Указ. соч. С. 521-522.

⁷⁵ См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 49. Ст. 1821.

⁷⁶ См.: Курс уголовного права: учебник для вузов: в 5 т. Т. 3: Особенная часть / под ред. Г. Н. Борзенкова и В. С. Комиссарова. С. 429.

⁷⁷ См.: Буз С. А. Борьба с кражами государственного имущества, совершенными путем проникновения в помещение или иное хранилище: ч. 3 ст. 89 УК РСФСР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1987. С. 8.

Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 26 апреля 1984 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Указов Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1982 г. «О дальнейшем совершенствовании уголовного и исправительно-трудового законодательства» и от 15 октября 1982 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты СССР» устанавливал, что под «помещением» следует понимать строение, сооружение, предназначенное для размещения людей или материальных ценностей. Оно может быть как постоянным, так и временным, как стационарным, так и передвижным⁷⁸. В судебной практике было также уточнено, что доступ для виновного в помещение должен быть закрыт вообще или на определенное время (например, нерабочее и т. д.)⁷⁹. Указывая на совершение кражи с проникновением не только в «помещение», но и в «иное хранилище», закон установил известное различие между названными «местами», где находятся, размещаются или хранятся товарно-материальные ценности. В литературе того периода было справедливо замечено: «Из законодательной конструкции есть основание сделать вывод, что понятием «иное хранилище» не охватываются все и всякие виды помещений, даже функционально предназначенные для размещения и сохранения в них социалистического имущества (склад, магазин, торговая база, помещение банка и др.). Поэтому понятием «иное хранилище» должны охватываться лишь те специальные устройства и места хранения ценностей, которые не могут быть отнесены к помещениям»⁸⁰.

Понятие «иное хранилище» Пленум Верховного Суда СССР в своем постановлении от 26 апреля 1984 г. № 2 определил так: «Это отведенные для постоянного или временного хранения материальных ценностей участки территории, которые оборудованы оградой либо техническими средствами или обеспечены иной охраной; передвижные автолавки, рефрижераторы, контейнеры, сейфы и тому подобные хранилища». Вместе с тем участки территории (акватории), используемые не для хранения, а, например, для выращива-

⁷⁸ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М.: Фирма «СПАРК», 1995. С. 240.

⁷⁹ См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1983. № 5. С. 34.

⁸⁰ Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Указ. соч. С. 182.

ния какой-либо продукции, к понятию «иное хранилище» не относятся. По конкретному делу Верховный Суд РФ указал, что «иное хранилище» — это особое устройство, место или участки территории, специально оборудованные или предназначенные для постоянного или временного хранения товарно-материальных ценностей. Основным критерием для признания «иного хранилища» является отведение и оборудование участка исключительно для цели хранения. Другое назначение таких площадей (как, например, колхозного сада — для выращивания яблок) не дает основания считать подобные участки хранилищем⁸¹.

В целях обеспечения единообразных подходов к уголовно-правовой оценке содеянного по признаку «проникновение в помещение либо иное хранилище» Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ было дано аутентическое толкование этих понятий в п. 3 примечаний к ст. 158 УК 1996 г. Согласно последнему под *помещением* понимаются строения и сооружения независимо от форм собственности, предназначенные для временного нахождения людей или размещения материальных ценностей в производственных или иных служебных целях. *Хранилище* — хозяйственные помещения, обособленные от жилых построек, участки территории, магистральные трубопроводы, иные сооружения независимо от форм собственности, которые оборудованы ограждением либо техническими средствами или обеспечены иной охраной и предназначены для постоянного или временного хранения материальных ценностей. С учетом внесенных изменений в УК РФ Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ под *хранилищем* в статьях гл. 21 УК понимаются хозяйственные помещения, обособленные от жилых построек, участки территории, трубопроводы, иные сооружения независимо от форм собственности, которые предназначены для постоянного или временного хранения материальных ценностей. Сравнительный анализ прежнего и нового текстов абз. 2 п. 3 примечаний к ст. 158 показывает, что законодатель увеличил логический объем уголовно-правовой категории «хранилище» и распространил соответствующее нормативное положение на более широкий круг криминальных случаев.

⁸¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 2. С. 12.

Таким образом, понятие «магистральные трубопроводы» заменено на более широкое (родовое) понятие «трубопроводы». *Под трубопроводом (трубопрово́дом) понимается* сооружение или комплекс сооружений, состоящих из линейной части и насосных (перекачивающих), компрессорных, газораспределительных, газоизмерительных, резервуарных станций, предназначенных для транспортировки газообразных и жидких опасных веществ (продуктов).

Тогда как *магистральный трубопровод* – это комплекс сооружений для перемещения газообразных и жидких продуктов от места добычи или производства к пунктам потребления. Он состоит из трубопровода, перевалочных нефтебаз, пунктов диспетчерского управления, приемосдаточных пунктов, предназначенных для приемки, транспортировки, хранения и сдачи транспортируемого вещества потребителю или для перевалки его на другой транспорт. В транспортном деле различают подземный, надземный (на опорах) и магистральный трубопровод в насыпи.

Наряду с магистральным трубопроводом как видом транспорта выделяются по тем или иным основаниям следующие разновидности трубопроводов: а) *внутрипромысловый* (промысловый) – трубопровод, предназначенный для транспортировки газообразных и жидких опасных веществ от устья добывающих скважин до линейной части магистрального трубопровода; б) *местный распределительный* участок линейной части магистрального трубопровода до газораспределительной станции или пункта сдачи транспортируемого вещества потребителю; в) *газопровод* – сооружение для транспортировки горючих газов; г) *нефтепровод* – сооружение для транспортировки нефти, в состав которого входят трубопровод, перекачивающие насосные станции, хранилища; д) *нефтепродуктопровод* – сооружение или комплекс сооружений для транспортировки нефтепродуктов; е) *технологические трубопроводы* – трубопроводы промышленных предприятий, по которым транспортируют пар, воду, сырье, полупродукты и готовые продукты, топливо и другие материалы, обеспечивающие ведение технологического процесса и эксплуатацию оборудования, а также отработанные реагенты и газы, полученные и использованные в технологическом процессе; ж) *воздухопроводы, паропроводы* и др.

Кроме того, категория «хранилище» получила с учетом внесенных изменений Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ более широкое определение и по другому основанию.

Из абз. 3 п. 3 примечаний к ст. 158 исключены такие признаки «хранилища», как оборудование помещения, участка территории, трубопровода или иного сооружения ограждением либо техническими средствами или обеспечение указанных объектов иной охраной. Соответственно, наличие в содеянном анализируемого квалифицирующего обстоятельства в настоящее время уже не зависит от названных выше признаков: осуществлена ли кража с незаконным проникновением в хранилище, которое оборудовано ограждениями, техническими средствами или находится под иной охраной, либо тайное хищение чужого имущества совершено из хранилища, не оборудованного ограждениями, техническими средствами и не обеспеченного иным видом охраны.

Правоприменительная практика постоянно сталкивалась с трудностями уяснения содержания такой разновидности кражи, как ее «совершение путем проникновения в помещение либо иное хранилище», и продолжает испытывать сложности при уголовно-правовой оценке содеянного по указанному признаку. Это связано в части с оценочным характером названного квалифицирующего обстоятельства. Уже в советской юридической литературе было отмечено, что «в подавляющем большинстве случаев государственное и общественное имущество, похищаемое виновным, пребывает не в безнадзорном месте, а сохраняется в определенных, отведенных для его нахождения или хранения специальных помещениях или хранилищах»⁸². Как видно, пределы применения этого квалифицирующего обстоятельства в правовой действительности чрезмерно широки и имеют весьма расплывчатые контуры. Так, Президиум Верховного Суда РФ по делу Тарасова и Гребешова не признал «хранилищем» территорию автозавода, указав, что «основным критерием для признания иного хранилища таковым является отведение и оборудование участка исключительно для целей хранения. Иное назначение таких площадей не дает основания рассматривать подобные участки как хранилище. Поэтому вся территория завода независимо от ее оборудования и охраны не может признаваться иным хранилищем»⁸³. По делу К. Судебная коллегия Верховного Суда РФ исключила из обвинительного приговора п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ как излишне вмененный. К. был признан винов-

⁸² Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Указ. соч. С. 180.

⁸³ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 1. С. 6-7.

ным в краже имущества из салона автомашин, т. е. в хищении, совершенном с незаконным проникновением в иное хранилище. При этом Судебная коллегия указала, что автомашины потерпевших не находились в отведенном для их хранения месте, а стояли на улице. Сами автомашины являются не хранилищем ценностей, а средством передвижения⁸⁴.

По данным отдельных исследований, усиление ответственности за хищения, способом совершения которых является «проникновение в помещение или иное хранилище», не воспринимается и практически работниками⁸⁵. Проведенное нами обобщение также показало, что в 80 % случаев виновным в совершении кражи с проникновением в помещение либо иное хранилище назначается уголовное наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет либо более мягкий вид наказания. В доктрине справедливо отмечается, что признак «проникновение в помещение либо иное хранилище» присущ многим кражам. Это вызывает сомнение в целесообразности его выделения в качестве квалифицирующего обстоятельства. В самом деле, любое имущество где-то хранится. Соответственно, его часто невозможно изъять без входа в помещение, хранилище. К тому же нередко рассматриваемый способ совершения кражи не оказывает серьезного влияния на повышение уровня опасности содеянного, поскольку такие преступления могут совершаться и без преодоления препятствий⁸⁶. Так, А. проник в незапертую кладовую, принадлежащую К., и похитил две алюминиевые фляги на сумму 560 рублей⁸⁷. По другому делу Б. пришел ночью на территорию зернотока, принадлежащего ЗАО «Росинка», где он работал водителем, и через щель под воротами проник в зернохрани-

⁸⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 7. С. 16.

⁸⁵ См.: Тенчов Э. С. Охрана собственности — институт уголовного права: социальная обусловленность, структура, функционирование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1990. С. 33.

⁸⁶ См. об этом: Костарева Т. А. Квалифицирующие обстоятельства в уголовном праве. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1993. С. 94; Кочои С. М. Указ. соч. С. 154-155; Плохова В. И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 236.

⁸⁷ См.: Архив Хворостянского районного суда Самарской области за 2005 г. Уголовное дело № 1-13.

лише, откуда похитил электрический кабель на общую сумму 2 850 рублей⁸⁸. В обоих случаях действия осужденных были квалифицированы по п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, т. е. как кража, совершенная с незаконным проникновением в помещение или иное хранилище.

Кроме того, важно обратить внимание еще на одно обстоятельство. В соответствии с п. 3 примечаний к ст. 158 УК (в редакции Федеральных законов от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ и 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ) магистральные и иные трубопроводы прямо включены законодателем в уголовно-правовую категорию «иное хранилище», посредством которой описывается один из квалифицирующих признаков кражи. Заметим, что такое законодательное решение нельзя признать бесспорным. Магистральные трубопроводы де-факто хранилищем материальных ценностей не являются и к тому же отнесены неуголовным законодательством к разновидности опасных производственных объектов, предназначенных для перемещения энергоресурсов, находящихся в жидком и газообразном состоянии, т. е. включены в транспортную систему Российской Федерации. Вместе с тем буквальное толкование положений, предусмотренных п. «б» ч. 2 ст. 158 УК и п. 3 примечаний к этой статье, означает, что, к примеру, действия лиц, совершивших криминальную «врезку» в трубопровод с целью незаконного изъятия чужого имущества, образуют незаконное проникновение в иное хранилище как способ совершения тайного хищения и, соответственно, составляют начальную стадию исполнения объективной стороны корыстного криминального вмешательства в систему магистральных трубопроводов (т. е. покушение на кражу).

Учитывая невысокую общественную опасность содеянного, в большинстве случаев совершения краж с незаконным проникновением в помещение или иное хранилище в современной науке уголовного права наметилась тенденция на вытеснение этого признака из числа квалифицирующих⁸⁹. К тому же в последние годы

⁸⁸ См.: Архив Хворостянского районного суда Самарской области за 2005 г. Уголовное дело № 1-42.

⁸⁹ См.: Красновский Г. Н. Некоторые проблемы оптимизации уголовного законодательства об ответственности за хищения имущества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991. С. 7; Лопашенко Н. А. Указ. соч. С. 6.

обнаруживается снижение темпов роста указанной разновидности краж, о чем свидетельствует статистика. Согласно данным информационного центра ГУВД Самарской области, в 2005 г. было зарегистрировано 8 386 краж с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище, в 2006 г. — 6 741, в 2007 г. — 4 596, в 2008 г. — 3 644. Постепенное сужение этого признака в законодательстве и судебной практике делает нецелесообразным его сохранение в ст. 158 УК. Исключение его из УК позволит избежать ненужной конкуренции с новым квалифицирующим признаком кражи (незаконным подключением к трубопроводам).

Таким образом, предложения об исключении указанного признака следует поддержать как отвечающие требованиям обоснованной и справедливой дифференциации уголовной ответственности и на основании этого признать п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ и п. 3 примечаний к этой статье утратившими силу, а также внести соответствующие изменения в п. «в» ч. 2 ст. 161 и ч. 3 ст. 162 УК РФ, исключив из указанных статей признак, указывающий на проникновение в помещение либо иное хранилище.

Согласно уголовному законодательству России общественная опасность кражи варьируется в зависимости от размера стоимости похищенного имущества, который связан с экономической оценкой предмета преступного посягательства. Стоимость и цена украденной вещи определяют степень тяжести наступивших последствий и выступают критериями дифференциации уголовной ответственности за тайное хищение чужого имущества. Поскольку стоимостный размер кражи имеет уголовно-правовое значение, непосредственно влияя на квалификацию содеянного, его точное установление входит в предмет доказывания и является важнейшим условием соблюдения принципа законности при осуществлении правосудия по уголовным делам о тайном хищении чужого имущества.

Памятники русского законодательства свидетельствуют, что «нашему древнему праву неизвестно различие краж по цене украденного»⁹⁰. Так, в Русской Правде не принята рыночная цена вещи как предмета имущественного посягательства; понятие татьбы по

⁹⁰ Сергеевич В. Лекции и исследования по истории русского права. 3-е изд. СПб., 1903. С. 429.

Соборному уложению 1649 г. также не зависит от стоимости предмета этого вида хищения. «Кража по Уложению будет налицо и тогда, когда вор крадет вещи большой стоимости, и тогда, когда он срывает воровски в чужом саду плоды такой ценности, которую нельзя было, может быть, и перевести на деньги. Мы ни в одной статье не встречаем указаний на то, чтобы хищение вещей малой стоимости нарушало понятие кражи»⁹¹. Стоимостное выражение предмета имущественных посягательств впервые в истории отечественного права получило юридическое значение в законодательстве эпохи Петра I. По этому поводу М.Ф. Владимирский-Буданов писал: «Относительно имущественных преступлений петровское законодательство заключает в себе важное отличие от предшествующего русского права, вводя по оценке преступлений (по образцу немецкого права) цену вещи (при краже), различая кражу на сумму не свыше 20 руб. от большой кражи (свыше 20 руб.)»⁹². С указанного исторического периода учет размера стоимости предмета преступления при дифференциации уголовной ответственности за хищение чужого имущества выступал характерной чертой российского уголовного законодательства.

Дифференциация уголовной ответственность за кражу, совершенную в крупных и особо крупных размерах, обеспечивалась в УК РСФСР 1960 г., правда, применительно к тайному хищению государственного или общественного имущества как разновидности преступлений против социалистической собственности. В советской науке уголовного права по этому вопросу утверждалось, что в результате крупных и особо крупных хищений не только причиняется серьезный ущерб государственным или общественным органи-

⁹¹ Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже по русскому праву. С. 26-27.

⁹² Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права. 3-е изд., с доп. Киев; СПб., 1900. С. 359. Несколько ранее на указанное положение было обращено внимание А.Ф. Бернером: «Самое замечательное изменение Воинских Артикулов по отношению к предшествовавшим памятникам заключается в уступлении наказуемости воровства-кражи по мере ценности украденного предмета» (см.: Бернер А. Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. С прим., прил. и доп. по истории русского права и законодательству положительному: Т. 1: Часть Общая / пер. и изд. Н. Неклюдова. СПб., 1865. С. 249).

зациям, но и преступник получает возможность длительное время вести паразитический образ жизни⁹³. По УК 1960 г. (с изменениями, внесенными Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 декабря 1982 г.⁹⁴) крупный размер похищенного предусматривался в качестве квалифицирующего признака как кражи (ч. 4 ст. 89), так и грабежа (ч. 4 ст. 90) и разбоя (п. «е» ч. 2 ст. 91). Хищение государственного или общественного имущества в особо крупных размерах было выделено в отдельную статью на основании Указа Президиума Верховного Совета СССР от 5 мая 1961 г. «Об усилении борьбы с особо опасными преступлениями» (ст. 93¹ УК). Особо крупное хищение могло слагаться из отдельных хищений, совершенных в разных формах в течение продолжительного времени. Такое законодательное решение обосновывалось тем, что данный вид хищения социалистического имущества является тягчайшим видом преступной деятельности, которая причиняет серьезный ущерб экономической основе советского государства; особо крупные хищения совершаются обычно в течение длительного времени, организованными группами, связаны с дезорганизацией деятельности социалистических предприятий, организаций, учреждений⁹⁵.

Порядок определения стоимости похищенного имущества разъяснялся в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 11 июля 1972 г. № 4 «О судебной практике по делам о хищениях государственного и общественного имущества»⁹⁶. В пп. 22 и 23 указанного постановления отмечалось, что при определении стоимости похищенного необходимо исходить из государственных розничных цен, а в случаях, когда розничные цены на материальные ценности ниже оптовых, из оптовых цен, независимо от того, совершено ли хищение из организаций, занимающихся розничной торговлей, или других организаций. Стоимость похищенной продукции и товаров на пред-

⁹³ См.: Кригер Г. А. Квалификация хищений социалистического имущества. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юрид. лит., 1974. С. 234; Волженкин Б. В. Влияние на квалификацию размера хищения социалистического имущества: конспект лекций. Л., 1984. С. 4.

⁹⁴ См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. № 49. Ст. 1821.

⁹⁵ См.: Кригер Г. А. Указ соч. С. 234.

⁹⁶ См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1977 гг. Ч. 2. М.: Известия, 1978.

приятнях общественного питания (на производстве и в буфетах) и в комиссионной торговле следует определять по ценам, установленным для продажи (реализации) этой продукции и товаров. Если розничная цена на похищенное имущество отсутствует, то его стоимость должна определяться в соответствии с «Указаниями о порядке исчисления цен для определения ущерба при хищении, недостаче, умышленном уничтожении или умышленной порче материальных ценностей при отсутствии на них розничных цен», утвержденными постановлением Госкомцен от 29 декабря 1981 г. № 1372. В случаях, когда розничная цена на похищенные ценности отсутствует и нет возможности установить их стоимость в порядке, предусмотренном в названных Указаниях Госкомцен СССР по ценам, стоимость похищенного определяется на основании заключения экспертов. При квалификации преступления суды должны исходить из стоимости похищенного имущества, исчисленной по государственным розничным ценам или определенной в соответствии с названными Указаниями Госкомцен СССР. В случаях хищения имущества и других ценностей, для которых законодательством Союза ССР предусмотрен особый порядок определения размера причиненного ущерба (драгоценные металлы, камни и др.), стоимость похищенного при квалификации содеянного следует определять в соответствии с этим порядком. Если для определения размера ущерба установлено применение поправочных коэффициентов к государственным розничным или закупочным ценам (мясо и мясопродукты, скот и др.), то при квалификации преступления надлежит исходить из однократной стоимости похищенного по этим ценам. При квалификации хищений иностранной валюты, платежных документов, фондовых ценностей в иностранной валюте следует исходить из их однократной стоимости по курсу Госбанка СССР на день совершения хищения, а при хищении банковских платежных документов в рублях, приобретаемых за иностранную валюту с правом обращения их в таковую, — из однократной стоимости по номиналу.

Советский уголовный закон не знал цифрового уточнения суммы похищенного, «ибо одной цифрой похищенного при всем ее значении еще не всегда определяется степень общественной опасности содеянного, образующей существо преступления»⁹⁷. Разум-

⁹⁷ Трайнин А. Н. Правильное понимание элементов состава преступления — необходимое условие укрепления социалистической законности // Соц. законность. 1956. № 5. С. 10.

ность такого положения в условиях плановой экономики очевидна. При централизованном установлении цен не исключается, а предполагается известное, а подчас и весьма значительное отклонение цен на некоторые товары от их стоимости, если это вызвано интересами развития планового народного хозяйства либо повышения благосостояния народа⁹⁸. Отсюда при определении стоимостного размера похищенного социалистического имущества учитывалась не только его цена в денежном выражении, но и его экономическое значение для народного хозяйства, дефицитность товара и другие обстоятельства (к примеру, особые условия, в которых данное имущество могло быть использовано и утрата которого влекла за собой серьезные последствия для конкретной государственной или общественной организации⁹⁹). Поэтому советское уголовное законодательство не устанавливало минимальных и максимальных пределов в части суммы похищенного для разграничения крупных и особо крупных хищений. Между тем теория советского уголовного права, основываясь на обобщении практики применения уголовного закона по данной категории дел, выработала количественные критерии оценки крупных и особо крупных размеров хищения. При этом хищения на сумму, превышающую 2 500 рублей, рассматривались как крупные¹⁰⁰, а на сумму 10 000 рублей и выше — как особо крупные¹⁰¹. Как видно, реальная общественная опасность хищения определялась в советский период путем диалектического сочетания количественных критериев (стоимости похищенного в денежном выражении) с качественной оценкой похищенного имущества.

Современное уголовное законодательство России продолжило традицию отечественного права по вопросу о дифференциации уголовной ответственности за кражу и другие формы хищения в зависимости от размера стоимости похищенного. В первоначальной редакции УК РФ 1996 г. крупный размер, предусмотренный в каче-

⁹⁸ Подробнее см.: Курс политической экономии. М., 1963. Т. 2. С. 404–408.

⁹⁹ См.: Кригер Г. А. Указ. соч. С. 241.

¹⁰⁰ См.: Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1963. № 2. С. 25; 1966. № 8. С. 8.

¹⁰¹ Там же. 1962. № 3. С. 7; 1963. № 2. С. 12–13.

стве особо квалифицирующего признака кражи (п. «в» ч. 3 ст. 158), был жестко формализован в самом уголовном законе. Согласно примечанию 2 к ст. 158 крупным размером признавалась стоимость имущества, в пятьсот раз превышающая минимальный размер оплаты труда, установленный законодательством РФ на момент совершения преступления. Как видно, размер хищения определялся исключительно по стоимостному критерию. Такие натуральные показатели, как вес, объем, количество, хозяйственное значение похищенного имущества, его дефицитность и т. п., не учитывались при определении размера хищения. Что касается хищения в особо крупных размерах, дифференциация уголовной ответственности за него не предусматривалась, более того, признак «особо крупный размер» не был включен в качестве квалифицирующего ни в один состав о хищении чужого имущества.

Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ в числе особо квалифицирующих признаков ст. 158-163 УК предусмотрел «особо крупный размер». Предложения об усилении ответственности за хищения в особо крупном размере неоднократно высказывались в современной уголовно-правовой доктрине. При этом отмечалось, что в зависимости от стоимости имущества, ставшего предметом посягательства, целесообразно обеспечить более строгую дифференциацию ответственности за хищения, вымогательства и некоторые другие имущественные преступления с помощью такого особо квалифицирующего признака, как «особо крупный размер»¹⁰². Примечательно, что законодатель учел предложения ученых-юристов и включил «особо крупный размер» в состав кражи, мошенничества, присвоения, растраты, грабежа, разбоя и вымогательства в качестве особо квалифицирующего обстоятельства (ч. 4 ст. 158, ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 160, п. «б» ч. 3 ст. 161, п. «б» ч. 4 ст. 162 и п. «б» ч. 3 ст. 163). Указанным законом было внесено еще одно важное изменение относительно определения размера стоимости похищенного и вымогаемого имущества, который более не определяется с учетом определенного количества минимальных размеров оплаты, установленных законодательством РФ на момент совершения преступления, а фиксируется в пределах конкретной денежной суммы в рублях. В соответствии с новейшим законодательством

¹⁰² См., например: Милюков С. Ф. Указ. соч. С. 235-236; Безверхов А. Г. Имущественные преступления. С. 230.

крупным размером признается стоимость имущества, превышающая 2 500 рублей, а особо крупным — свыше одного миллиона рублей (п. 4 примечаний к ст. 158 УК).

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. от 6 февраля 2007 г.) разъяснил, что при определении размера похищенного имущества следует исходить из его фактической стоимости на момент совершения преступления. При отсутствии цены стоимость имущества устанавливается на основании заключения экспертов. Применительно к продолжаемым и групповым хищениям, совершенным в крупном размере, Пленум разъяснил: как хищение в крупном размере должно квалифицироваться совершение нескольких хищений чужого имущества, общая стоимость которого превышает 2 500 рублей, а в особо крупном размере — один миллион рублей, если эти хищения совершены одним способом и при обстоятельствах, свидетельствующих об умысле совершить хищение в крупном или особо крупном размере. Решая вопрос о квалификации действий лиц, совершивших хищение чужого имущества в составе группы лиц по предварительному сговору либо организованной группы по признаку «в крупном размере», следует исходить из общей стоимости похищенного всеми участниками преступной группы.

Наличие указанных квалифицирующих признаков в ст. 158 УК вполне оправдано как с криминологических, так и правовых оснований. Рост указанных деяний подтверждается статистикой. Если в 2005 г. на территории Самарской области была зарегистрирована 351 кража, совершенная в крупном и особо крупном размерах, то уже в 2007 г. — 1 654 кражи, в 2008 г. — 1 078¹⁰³. Указанные признаки способствуют более строгой дифференциации ответственности в зависимости от направленности умысла виновного при хищении. Таким образом, установление точного стоимостного размера хищения имеет важное значение как для правовой оценки содеянного, так и для дифференциации и индивидуализации ответственности в рамках санкции соответствующей статьи УК.

¹⁰³ См.: Информационный сборник о состоянии преступности и охраны общественного порядка на территории Самарской области за 12 месяцев 2008 года. Самара, 2009.

3.2. Квалифицирующие признаки, характеризующие субъекта кражи

Согласно действующему уголовному законодательству России квалифицирующими признаками, характеризующими субъекта тайного хищения чужого имущества, являются совершение кражи группой лиц по предварительному сговору (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК) и совершение кражи организованной группой (п. «а» ч. 4 ст. 158 УК). Основанием для признания данных обстоятельств усиливающими уголовную ответственность выступает повышенная степень общественной опасности деяния. Подтверждением этому служит тот факт, что при совершении краж группой лиц по предварительному сговору и организованной группой происходит сложение усилий виновных лиц, направляющих свои действия к достижению одного преступного результата, и, как правило, причиняется более значительный ущерб, чем в результате преступных действий одного преступника. Как указывал М.А. Шнейдер, институт соучастия является правовым средством усиления уголовной ответственности, поскольку соучастие всегда является обстоятельством, отягчающим общественную опасность всякого преступления и характеризующим более высокую степень опасности самого преступника, что и определяет необходимость установления специальных норм об ответственности лиц, совершивших преступление в соучастии¹⁰⁴. Об опасности указанных деяний свидетельствует и их статистический рост. Так, на территории Самарской области в 2003 г. было зарегистрировано 1 218 краж, совершенных в соучастии, в 2004 г. — 1 974, 2005 г. — 2 004, за десять месяцев 2006 г. — 1 690 преступлений указанной категории.

Усиленная ответственность за групповую кражу «по предварительному соглашению с другими лицами» предусматривалась в УК РСФСР 1922 г. (п. «г» ст. 180) и УК РСФСР 1926 г. (п. «в» ст. 162). В Указе Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества»¹⁰⁵ в качестве квалифицирующе-

¹⁰⁴ См.: Шнейдер М. А. Соучастие в преступлении по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 4.

¹⁰⁵ Ведомости Верховного Совета СССР. 1947. № 19.

го признака кражи было предусмотрено совершение ее «воровской шайкой». Определение понятия «шайка» было связано с большими трудностями, в силу чего в судебной практике имело место разно- речивое толкование этой категории¹⁰⁶. С закреплением в УК РСФСР 1960 г. в качестве квалифицирующего признака кражи совершение ее «по предварительному сговору группой лиц» (ч. 2 ст. 89 и ч. 2 ст. 144) указанные трудности были устранены. В п. 12 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 11 июля 1972 г. № 4 «О судебной практике по делам о хищении государственного и общественного имущества» было дано единое для всех форм хищения определение рассматриваемого квалифицирующего обстоятель- ства: «Под хищением, совершенным по предварительному сговору группой лиц, следует понимать такое хищение, в котором участво- вали двое или более лиц, заранее договорившихся о совместном его совершении»¹⁰⁷. Позднее понятие этого квалифицирующего при- знака применительно к ряду имущественных преступлений было определено в п. 6.1 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 5 сентября 1986 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности»¹⁰⁸: кражу, грабеж, разбойное нападение, мошенничество и вымогательство следует счита- ть совершенными по предварительному сговору группой лиц, если в преступлении принимали участие двое или более лиц, заранее договорившихся о совместном его совершении.

В соответствии с ч. 2 ст. 35 действующего УК России преступ- ление признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления. Применительно к краже сказанное в уголовном законе означает: тайное хищение чужого имущества считается совершенным группой лиц по предваритель- ному сговору, если в этом преступлении принимали участие два или более лица, между которыми состоялась предварительная дого- воренность о совместных действиях по совершению с корыстной

¹⁰⁶ См.: Кригер Г. А. Указ. соч. С. 216.

¹⁰⁷ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М.: Фирма «СПАРК», 1995. С. 95.

¹⁰⁸ Там же. С. 309.

целью противоправных безвозмездного изъятия и обращения чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц.

Количественный признак — участие в одном преступлении двух или более лиц — придает тайному хищению чужого имущества новое качество, значительно повышая его общественную опасность. По смыслу закона, каждое физическое лицо, входящее в преступную группу, должно обладать признаками субъекта преступления и, следовательно, быть способным в момент совершения преступления нести уголовную ответственность. Это значит, что любой участник группы лиц по предварительному сговору должен достигнуть установленного в уголовном законе возраста (ч. 2 ст. 20 УК) и быть вменяемым (ч. 1 ст. 21 УК). Пленум Верховного Суда РСФСР допускал возможность группового соучастия и в тех случаях, когда только одно лицо обладало свойствами надлежащего субъекта. В п. 19 постановления от 22 марта 1966 г. № 31 «О судебной практике по делам о грабеже и разбое»¹⁰⁹ он указывал, что действия участника разбойного нападения или грабежа, совершенные по предварительному сговору группой лиц, подлежат квалификации по указанному признаку независимо от того, что остальные участники преступления в силу ст. 10 УК РСФСР (ст. 20 УК РФ) или по другим предусмотренным законом основаниям не были привлечены к уголовной ответственности. Иную позицию по этому вопросу занял Пленум Верховного Суда РФ. В пп. 12 и 13 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (в ред. от 6 февраля 2007 г.) высший судебный орган страны разъясняет: в случае совершения кражи несколькими лицами их действия следует квалифицировать по признаку «группа лиц», если в совершении этого преступления совместно участвовало два или более исполнителя, которые в силу ст. 19 УК подлежат уголовной ответственности за содеянное. Если лицо совершило кражу посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, его действия (при отсутствии иных квалифицирующих признаков) следует квалифицировать по ч. 1 ст. 158 УК как непосредственного исполнителя преступления (ч. 2 ст. 33 УК). Лицо, организовавшее преступление либо склонившее

¹⁰⁹ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. С. 392.

к совершению кражи, грабежа или разбоя заведомо не подлежащего уголовной ответственности участника преступления, в соответствии с ч. 2 ст. 33 УК несет уголовную ответственность как исполнитель содеянного. При наличии к тому оснований, предусмотренных уголовным законом, действия указанного лица должны дополнительно квалифицироваться по ст. 150 УК. Как видно из вышеприведенного, сознательное использование лица, не достигшего возраста уголовной ответственности или невменяемого, лицом, обладающим свойствами субъекта преступления, соучастия, в том числе преступной группы, не образует.

Еще одна отличительная черта «преступной группы» — вхождение в ее состав лиц, каждое из которых выступает в роли *исполнителя* совершения преступления. Согласно ч. 2 ст. 33 УК исполнителем преступления признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями). Отсюда исполнителем совершения преступления следует признавать лицо, которое полностью или частично выполнило объективную сторону этого общественно опасного деяния.

В сложном соучастии при краже (то есть соучастии с разделением ролей, при наличии организатора, подстрекателя или пособника, непосредственно не участвовавших в совершении тайного хищения чужого имущества) действия исполнителя не могут квалифицироваться как совершенные группой лиц по предварительному сговору и оцениваются (при отсутствии других квалифицирующих признаков) по ч. 1 ст. 158 УК. В этих же случаях действия организатора, подстрекателя или пособника рассматриваются как совершенные в соучастии и квалифицируются со ссылкой на соответствующую часть ст. 33 УК. По этому вопросу Пленум Верховного Суда РФ указал следующее: если организатор, подстрекатель или пособник непосредственно не участвовали в совершении хищения, содеянное исполнителем преступления не может квалифицироваться как совершенное группой лиц по предварительному сговору. В этих случаях в силу ч. 3 ст. 34 УК действия организатора, подстрекателя или пособника следует квалифицировать со ссылкой на ст. 33 УК (п. 8 названного постановления).

В теории разноречно решаются вопросы о квалификации действий лиц, которые во время совершения хищения стояли на «страже» или только содействовали противоправному вторжению дру-

гих лиц в жилище с целью кражи либо обеспечивали исключительно вывоз противоправно изъятого имущества с места совершения преступления. Одни ученые усматривают в подобных деяниях соисполнительство¹¹⁰, обращая внимание на общую преступную цель, состоящую в совместном незаконном присвоении чужого имущества и тесно связывающую участников преступления. Другие исследователи называют некоторые из названных форм преступного поведения пособничеством¹¹¹, отдавая приоритет объективному моменту – характеру содеянного. Правоприменительная практика также не выработала единых подходов к квалификации указанных преступных действий. Так, Правобережным районным судом г. Липецка содеянное Б., который по заранее состоявшейся договоренности доставил других лиц на автомобиле до места, где планировалось совершение хищения с проникновением в жилище, ожидал соучастников и вывез похищенное ими имущество, было квалифицировано как соисполнительство. Однако Президиум Липецкого областного суда не согласился с такой правовой оценкой действий Б., указав: в случае совершения хищения с проникновением в жилище группой лиц по предварительному сговору при отсутствии признаков организованной группы действия лиц, осведомленных о целях участников хищения и оказавших им содействие в доставке к месту совершения преступления и обратно, но не участвовавших непосредственно в проникновении в жилище или изъятии имущества, подлежат квалификации как соучастие в хищении в форме пособничества¹¹².

Исходя из определения кражи как тайного корыстного противоправного безвозмездного изъятия и обращения чужого имуще-

¹¹⁰ См.: Бойцов А. И. Указ. соч. С 574-575; Волженкин Б. В. Вопросы квалификации краж, грабежей и разбоев, совершенных с целью завладения личным имуществом граждан: конспект лекции. 2-е изд., перераб. Л., 1986. С. 29; Галиакбаров Р. Р. Борьба с групповыми преступлениями. Вопросы квалификации. Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет, 2000. С. 142.

¹¹¹ См.: Лопашенко Н.А. Указ. соч. С. 133; Агапов П. В. Соучастие в преступлении: актуальные проблемы уголовного законодательства и правоприменительной практики // Вестник Самарской гуманитарной академии. 2006. № 3. С. 122.

¹¹² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 4. С. 22.

ства в пользу виновного или других лиц, причинивших ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества, необходимо признать следующее. Каждый из соисполнителей может совершить все действия, образующие объективную сторону указанного преступления (и изъять чужое имущество, и обратить его в свою пользу или пользу других лиц), либо только часть таких действий и своим непосредственным участием в совершении кражи вызвать преступный результат (причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества), который является признаком объективной стороны этого преступления и потому должен также приниматься во внимание при квалификации содеянного как соисполнительство. В этой связи Пленум Верховного Суда РФ в п. 10 постановления разъясняет, что уголовная ответственность за кражу, совершенную группой лиц по предварительному сговору, наступает и в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности между соучастниками непосредственное изъятие чужого имущества осуществляет один из них. На этом же основании пленум совершенно справедливо относит к соисполнительству содеянное лицом, которое не проникало в жилище, но участвовало во взломе дверей, запоров, решеток (так как это лицо, содействуя другим лицам в проникновении в жилище и обеспечивая противоправное изъятие чужого имущества, непосредственно участвовало в совершении этого преступления) или по заранее состоявшейся договоренности вывозило похищенное (поскольку своим непосредственным участием совершило противоправное обращение чужого имущества в свою пользу или пользу других лиц). Однако здесь же пленум разъяснил, что действия лиц, которые подстраховывают других соучастников от возможного обнаружения совершаемого преступления, необходимо квалифицировать как соисполнительство. Представляется, что указанных лиц следует считать пособниками, так как совершаемые ими действия не образуют объективной стороны хищения, а выражаются в предоставлении информации другим лицам во время совершения ими преступления с целью предупредить похитителей об угрозе быть застигнутыми на месте совершения преступления и тем самым способствовать их своевременному сокрытию с места происшествия и избежанию задержания. На это обстоятельство обращалось внимание еще в досоветской уголовно-правовой науке. «Роль лица, стоящего на страже, — писал Л. Белогриц-Котляревский, — обыкновенно рассматривается

не как главное виновничество, а как пособничество. Не следует забывать, что преступная энергия того, который стоит на страже, и того, который проник в место совершения преступления и его содействует, вообще не равносильны. О нем можно сказать, что он хочет не самого преступления, а только содействия ему, что для него все равно, удастся ли преступление или нет; нередко в душе своей он желает даже неудачи главному виновнику в его предприятии и, несмотря на то, по особенным собственным своим побуждениям соглашается ему содействовать»¹¹³. В современной литературе отмечается, что лица, стоящие «на страже», чтобы предупредить исполнителей о грозящей опасности, должны признаваться пособниками, поскольку их действия не всегда являются необходимыми для выполнения объективной стороны преступления¹¹⁴. Подобное решение вопроса позволяет соблюсти принцип экономии репрессий. К тому же такая оценка имеет своим основанием и правоприменительную практику. По конкретному делу Президиум Верховного Суда РФ заметил: если виновный не участвовал в совершении действий, составляющих объективную сторону преступления, а лишь указал объект нападения и выполнял роль наблюдателя за окружающей обстановкой во время совершения преступления непосредственными исполнителями, он в соответствии с ч. 5 ст. 33 УК РФ только являлся пособником¹¹⁵. По другому делу Президиум Верховного Суда РФ указал, что действия Б., не принимавшего непосредственного участия в хищении, а лишь присутствовавшего на месте преступления и впоследствии управлявшего похищенным автомобилем, подлежат квалификации как пособничество, а не как соисполнительство в хищении¹¹⁶.

Вторым необходимым свойством, характеризующим преступную группу, является совместность действий входящих в нее лиц. Уголовный закон здесь имеет в виду не просто причастность нескольких лиц к преступлению, а совершение преступления несколькими лицами сообща, когда каждый виновный своими действиями вносит личный вклад в достижение общей преступной цели, когда

¹¹³ Белогриц-Котляревский Л. Указ. соч. С. 343.

¹¹⁴ См.: Малыхин В. И. Квалификация преступлений: теоретические вопросы. Куйбышев, 1987. С. 59-60.

¹¹⁵ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 10. С. 11.

¹¹⁶ Там же. № 4. С. 10-11.

содеянное одним участником преступной группы представляет собой составную часть общего преступного деяния и его последствий. С учетом сказанного следует согласиться с существующим в науке мнением, что установление совместности преступной деятельности предполагает выявление как минимум трех обязательных объективных элементов: 1) взаимообусловленности действий двух или более виновных лиц; 2) единого для совместно действующих преступников общественно опасного результата; 3) причинной связи между деянием каждого лица и наступившим общим преступным результатом¹¹⁷. Кроме того, для преступной группы характерны и дополнительные признаки, основной из которых – согласованность действий, когда участники группы взаимно содействуют, дополняют друг друга в целях достижения единого общественно опасного результата¹¹⁸.

Что касается субъективных признаков соучастия, то оно характеризуется законодателем как умышленное участие в совершении умышленного преступления (ст. 32 УК). Умышленное участие в краже означает, что каждый соучастник сознает общественно опасный характер своего деяния, предвидит, что к его действиям присоединяются действия другого лица, сознает их общественную опасность, предвидит преступный результат объединяемых совместных усилий и желает наступления этого результата. Взаимная (обоюдная) осведомленность о действиях друг друга, когда каждый представитель преступной группы осознает, что совершает преступление не в одиночку, а совместно с другим лицом, – это обязательное требование для группового преступления.

Преступную группу как квалифицирующее обстоятельство кражи (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК) характеризует наличие предварительного сговора. Предварительный сговор на кражу предполагает выраженную в любой форме договоренность двух или более лиц. Эта договоренность должна состояться до начала совершения действий, непосредственно направленных на противоправное изъятие чужого имущества, другими словами, сговор обязательно должен быть до-

¹¹⁷ См.: Курс уголовного права. Общая часть: учебник для вузов. Т. 1: Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. С. 390-391.

¹¹⁸ См., в частности: Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Указ. соч. С. 238, 241.

стигнутым до выполнения действий, составляющих объективную сторону тайного хищения чужого имущества. В п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в редакции от 6 февраля 2007 г.) судам рекомендуется выяснять, имел ли место такой сговор соучастников до начала действий, непосредственно направленных на хищение чужого имущества, состоялась ли договоренность о распределении ролей в целях осуществления преступного умысла, а также какие конкретно действия совершены каждым исполнителем и другими соучастниками преступления.

Сговор, возникающий в момент осуществления действий, входящих в объективную сторону хищения, не может рассматриваться в качестве предварительного. В этом случае будет иметь место совершение хищения преступной группой без предварительного сговора, которое не является квалифицирующим обстоятельством и подлежит квалификации по ч. 1 ст. 158 УК (конечно же, при отсутствии усиливающих уголовную ответственность обстоятельств, предусмотренных статьей УК о краже). В соответствии с п. 11 названного постановления при квалификации действий двух и более лиц, похитивших чужое имущество путем кражи группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, судам следует иметь в виду, что лицо, не состоявшее в сговоре, но в ходе совершения преступления другими лицами принявшее участие в нем, должно нести уголовную ответственность лишь за конкретные действия, совершенные им лично. В свете вышесказанного следует напомнить, что такой квалифицирующий признак тайного хищения чужого имущества, как «совершение кражи группой лиц», непродуманно введенный Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ, был в дальнейшем исключен из ст. 158 УК Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ. Обоснованность последнего законодательного решения очевидна¹¹⁹. Во-первых, включение указанного обстоятельства в состав кражи в качестве квалифицирующего наряду с признаком «группа лиц по предварительному сговору» нарушало принцип справедливости, поскольку предполагалась одинаковая уголовная ответственность

¹¹⁹ Между тем в науке высказываются предложения о необходимости сохранить указанный признак в ст. 158 УК. См., например: Савкин Е. В. Кража: уголовно-правовые и криминологические аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2004. С. 10-11.

за преступления, существенно различающиеся по уровню общественной опасности (последняя значительно выше в тех посягательствах, где действия соисполнителей максимально согласованы ввиду заранее состоявшейся предварительной договоренности). Во-вторых, введение данного обстоятельства в состав кражи в качестве квалифицирующего было криминологически необоснованным, ибо в криминальной действительности тайному хищению несвойственна присоединяющаяся к действиям вора противоправная деятельность других лиц. При краже преступник стремится избежать контакта с посторонними лицами, присоединиться к тайному деянию одного лица другому обычно невозможно.

Предварительный сговор на совместное совершение кражи группой лиц может касаться самых различных сторон такого деяния: как характера совершаемых действий, так и места, времени, способа, средств и орудий совершения преступления. Форма осуществления сговора (устная, путем совершения конкретных действий) правового значения не имеет.

Необходимо также подчеркнуть, что сговор направлен на формирование умысла на совершение единого преступления. Если же умысел выходит за рамки предварительного сговора, то в этом случае будет иметь место эксцесс исполнителя, за который остальные участники преступления ответственности не несут (ст. 36 УК). Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 14 постановления № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», в тех случаях, когда группа лиц предварительно договорилась о совершении кражи чужого имущества, но кто-либо из соисполнителей вышел за пределы состоявшегося сговора, совершив действия, подлежащие правовой оценке как грабеж или разбой, содеянное им следует квалифицировать по соответствующим пунктам и частям ст. 161, 162 УК.

Вторым квалифицирующим признаком, характеризующим субъекта кражи, является совершение тайного хищения чужого имущества *организованной группой* (п. «а» ч. 4 ст. 158 УК). Как видно, закон учитывает неодинаковую общественную опасность случаев совершения кражи группой лиц по предварительному сговору и организованной группой.

Согласно ч. 3 ст. 35 УК преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или несколь-

ких преступлений. На практике часто возникают трудности при разграничении кражи, совершенной организованной группой и группой лиц по предварительному сговору. По изученным уголовным делам кражи, совершенные организованной группой, нередко квалифицировались как «совершенные группой лиц по предварительному сговору». В п. 15 указанного выше постановления разъясняется, что в отличие от группы лиц, заранее договорившихся о совместном совершении преступления, организованная группа характеризуется, в частности, устойчивостью, наличием в ее составе организатора (руководителя) и заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределением функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла. Об устойчивости организованной группы может свидетельствовать не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства (например, специальная подготовка участников организованной группы к проникновению в хранилище для изъятия денег (валюты) или других материальных ценностей).

В п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» подробно раскрывается такой признак организованной группы, как ее устойчивость: «...об устойчивости банды могут свидетельствовать, в частности, такие признаки, как стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее членами, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности, длительность ее существования и количество совершенных преступлений». В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» (в редакции от 6 февраля 2007 г.) указывается на такие характерные признаки организованной группы, как наличие в ее составе организатора (руководителя), заранее разработанного плана совместной преступной деятельности, распределение функций между членами группы при подготовке к совершению преступления и осуществлении преступного умысла¹²⁰.

¹²⁰ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2. С. 4.

Из сказанного следует вывод, что устойчивость как обязательный признак организованной группы имеет оценочный характер и предполагает, как правило, продолжительность существования группы, сплоченность ее членов, круговую поруку, сохранение количественного состава, соблюдение норм поведения, единых для всех ее членов, а также наличие финансовой базы («общака») и тщательную конспирацию функционирования такой преступной группы. В ходе расследования краж, совершенных организованной группой, необходимо обращать внимание на выявление объективных и субъективных признаков организованности группы лиц, названных в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ.

В научной литературе организованная преступная группа характеризуется такими признаками, как: 1) наличие организатора, умыслом которого охватывается содеянное; 2) четкое, согласованное распределение ролей между членами группы; 3) предварительное планирование преступления и доведение плана до всех участников группы; 4) проведение совместных подготовительных мероприятий; 5) единство намерений, общность и постоянство цели преступного обогащения; 6) возможность использования группой сложных способов совершения и сокрытия преступлений; 7) выработка группой единой ценностно-нормативной ориентации; 8) распределение преступных доходов в соответствии с положением каждого члена в иерархии группы, ее структуре; 9) создание в группе специального денежного фонда¹²¹. Вместе с тем следует подчеркнуть, что вышеназванные признаки не являются исчерпывающими и к тому же имеют необязательный (факультативный) характер, поскольку каждая организованная группа индивидуальна по многим признакам: численному составу входящих в нее лиц, структуре, криминологической характеристике ее участников, связям как в преступном мире, так и в официальных государственных структурах, по непосредственному объекту ее посягательств и т.д.

При совершении кражи организованной группой практически все ее участники являются непосредственными исполнителями пре-

¹²¹ См.: Быков В. Конструкция квалифицирующего признака «совершение преступления группой» // Уголовное право. 2000. № 3. С. 12-13; Минская В. С. Уголовная ответственность за вымогательство: некоторые вопросы квалификации и доказывания // Право и экономика. 1997. № 11-12. С. 65.

ступления. Однако не исключены случаи, когда участник организованной группы выполняет иную роль в тайном хищении чужого имущества. В этой связи в п. 15 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 (в редакции от 6 февраля 2007 г.) указано, что при признании кражи, грабежа и разбоя совершенными организованной группой действия всех соучастников независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК.

В указанном постановлении затрагивается также весьма интересная проблема квалификации случаев подстрекательства к созданию преступной организованной группы и совершению такой группой преступлений (преступления). Справедливости ради следует сказать, что к этой проблеме пленум обращался и ранее. Согласно прежним его разъяснениям при признании преступления совершенным организованной группой действия всех участников независимо от их роли в преступлении следует квалифицировать как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК. Этому подходу пленум придерживается и в рассматриваемом постановлении (о чем уже говорилось выше). Правда, с одной оговоркой. Суть последней в следующем: склонение виновным другого лица (лиц) к созданию преступной организованной группы в случае, если виновный не принимал непосредственного участия в подборе ее участников, планировании и подготовке преступлений (преступления) либо в их осуществлении, следует квалифицировать как соучастие в совершении организованной группой преступлений в форме подстрекательства со ссылкой на ч. 4 ст. 33 УК РФ (абз. 5 п. 15). Здесь возникают вопросы о квалификации подстрекательства к созданию организованной группы (в случаях, не предусмотренных статьей Особенной части УК), если 1) виновному лицу по не зависящим от него обстоятельствам не удалось склонить других лиц к совершению преступления, либо 2) эта группа не была образована в силу своевременного пресечения действий виновных лиц правоохранительными органами, либо 3) будучи образованной не совершила в силу тех или иных причин преступлений (преступления). Согласуется ли с принципом строгой дифференциации ответственности квалификация действий подстрекателя во всех трех случаях как приготовление к преступлению (ч. 5 ст. 34 УК)? Можно предположить, что в указанных случаях правовая оценка содеянного передается пленумом на усмотрение практических работников, обоб-

шение правоприменительной деятельности которых в дальнейшем позволит Верховному Суду РФ выработать единую линию квалификации по данной категории дел.

В заключение рассмотрения вопроса о совершении кражи организованной группой заметим, что используемое в уголовном законе понятие организованной преступной группы требует совершенствования. Это, прежде всего, касается количественного критерия этой разновидности преступной группы. Вопрос о численном составе организованной группы был предметом обсуждения на международной конференции по вопросам транснациональной организованной преступности, проходившей 12-15 декабря 2000 г. в г. Палермо (Италия), в которой принимала участие и российская делегация. В итоге было сформулировано положение, согласно которому организованной преступной группой является структурно оформленная группа из трех или более лиц, действующая согласованно с целью совершения одного или нескольких серьезных преступлений (т. е. уголовно-противоправного деяния, за совершение которого действующим законодательством предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не менее 4 лет или другое более строгое наказание) ради получения, прямо или косвенно, материальной выгоды. Это положение отражено в Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности¹²². Конвенция ратифицирована Российской Федерацией и вступила в силу для нее 25 июня 2004 г.

В связи с этим представляется необходимым изменение редакции ч. 3 ст. 35 УК РФ относительно понятия организованной группы. Предлагаем считать таковой «устойчивую группу из трех или более лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений». На первый взгляд, небольшое отличие от действующей законодательной формулировки (трех лиц вместо двух) в действительности очень существенно и связано с решением ряда проблем. Как известно, УК РФ основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права (ст. 1 УК). В свою очередь ч. 4 ст. 15 Конституции утверждает, что названные принципы и нормы и международные договоры Российской Федерации являются составной частью

¹²² См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 40. Ст. 3882.

ее правовой системы и «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» (ч. 4 ст. 15). Отсюда некоторые исследователи делают вывод о примате международного права перед нормами Уголовного кодекса РФ. Однако все не так просто. Ни одна норма международного права, как отмечает Г.Н. Борзенков, не может считаться уголовно-правовой с точки зрения ст. 1 УК. Поэтому нельзя вести речь о «конкуренции», «приоритете», «примате» и т. п. Использование терминологии Конвенции для раскрытия содержания одного из понятий российского уголовного права позволит дать толкование признаку «совершение преступления группой лиц», а никак не будет свидетельствовать о «применении правила международного договора» (в смысле ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8).

В данном случае это положение не будет являться ревизией родового понятия группового преступления как преступления, в совершении которого совместно участвовали два или более исполнителя. Устойчивость и внутренняя структура организованной группы предполагают и более высокий количественный состав.

Подытоживая вышесказанное в настоящей главе, необходимо еще раз подчеркнуть, что обеспечение строгой, последовательной, криминологически и научно обоснованной дифференциации уголовной ответственности посредством квалифицирующих признаков — одно из перспективных направлений в развитии уголовного законодательства России. С одной стороны, перечень обстоятельств, «претендующих» на их включение в Особенную часть УК в качестве квалифицирующих, многолик, достаточно велики и «дифференцирующие» возможности современного уголовного права. С другой стороны, что более существенно, весьма изменчивы криминальные явления и процессы, которые порождают потребность общества в повышенной уголовно-правовой охране тех или иных видов социальных отношений и вызывают необходимость совершенствования правовых предписаний об усилении уголовной ответственности за те или иные особо опасные разновидности преступных посягательств. Факторы, вызывающие возникновение или изменение действия соответствующих уголовно-правовых положений, носят криминогенный характер. В этом случае соответствующие детерминанты выражаются в появлении и распространении в

обществе более опасных видов ранее криминализированных законодателем деяний, причиняющих более существенный вред личности, обществу или государству или создающих угрозу причинения такого вреда.

Среди комплекса факторов, обуславливающих распространение общественно опасного поведения в области отношений собственности и изменение уровня опасности указанного поведения, основными являются факторы экономического характера. Как известно, динамика преступности проявляется в уровневых колебаниях и структурных сдвигах¹²³. В этом смысле изменчивость есть способность преступности реагировать на воздействие тех или иных экономических факторов уровневыми и структурными изменениями. В рамках поднятой проблематики обращает на себя внимание структура преступности, под которой в криминологии понимается показатель, обозначающий качественный состав преступности, т. е. наличие и число преступлений различных групп и видов в их общем количестве. Как структура преступности характеризует соотношение ее видов, так и структура преступлений против собственности выражает ее видовое разнообразие. Изменение в структуре преступности связано с процессом видообразования криминального поведения и появлением новых более опасных видов преступных деяний. Так, переход российского общества от плановой экономической системы к рыночной экономике привел к сдвигам в структуре преступлений против собственности. Этот вид преступности под экономическим углом зрения представляет собой своеобразный результат «приспособления» асоциальных потребностей, криминальных способностей, своекорыстных устремлений человека к изменяющейся экономической ситуации. В условиях предпринимательской экономики, частного капитала и частной собственности возникли и продолжают появляться новые более опасные разновидности имущественных преступлений, ранее неизвестные отечественному уголовному праву и законодательству. Это обстоятельство требует от законодателя оперативно реагировать на постоянные изменения криминальной ситуации, отражать в уголовном законе новые тенденции и формы криминального поведения в преступном экономическом мире. Другими словами, с изме-

¹²³ См.: Криминология: учебник / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. М.: Изд-во «БЕК», 1998. С. 96.

нением реальности, питающей закон, меняется содержание и самого Уголовного кодекса. Одной из последних новелл в этой связи является упомянутый ранее Федеральный закон от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», которым ч. 3 ст. 158 УК была дополнена новым квалифицирующим признаком: *«совершение кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода»*. Этой проблеме посвящена заключительная глава настоящего исследования.

Глава 4

Проблемы дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода

4.1. Основание дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода

В научно-философском смысле основание означает базис, первоначало, фундамент, на что опирается или из чего исходит нечто другое — явление или процесс, действие или событие, мысль или вещь. Категория «основание» выражает одну из разновидностей всеобщих связей или служит для объяснения взаимодействий, взаимообусловленности и взаимоотношений, складывающихся в материальном и нематериальном мире. Согласно этой категории каждое явление, процесс или объект всегда и повсюду существуют лишь посредством другого явления, процесса или объекта.

Применительно к обозначенному вопросу заметим: основание дифференциации уголовной ответственности следует, прежде всего, отличать от оснований уголовно-правового запрета. Как известно, основанием криминализации (иначе, уголовно-правового запрета) являются «процессы, происходящие в материальной и духовной жизни общества, развитие которых порождает объективную необходимость уголовно-правовой охраны тех или иных ценностей». Это «то, что создает действительную общественную потребность в уголовно-правовой новелле, внутренняя необходимость возникновения правовой нормы»¹. Норма права — это не следствие

¹ Основание уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация. М.: Наука, 1982. С.204-205.

импровизации, не произвол, а результат действия большого числа факторов различной природы: материальных и формальных, социологических и идеологических, исторических и актуальных². Очевидно, что становление и развитие такого нормативно-правового образования, как «хищение чужого имущества», обусловлено рядом факторов. Так, основанием криминализации кражи являются те криминогенные процессы и явления, которые обуславливают необходимость уголовно-правовой охраны отношений собственности от тайного корыстного и безвозмездного завладения чужим имуществом и обращения его в пользу виновного или других лиц. На законодательном уровне этот процесс находит отражение в виде принятия соответствующих уголовно-правовых положений об основании уголовной ответственности.

Между тем криминогенные явления и тенденции не остаются неизменными. Как отмечается в науке, трансформация в структуре преступности³ связана с процессом видообразования криминального поведения⁴. Этот процесс может выражаться и в появлении новых разновидностей общественно опасных деяний в рамках запрещенного уголовным законом типа или вида общественно опасного поведения. При этом одним из направлений, трансформирующих структуру имущественной преступности, является существенное изменение уровня опасности тех получивших распространение имущественных посягательств, которые относятся к определенному виду (группе) уже предусмотренных уголовным законом преступлений против собственности. В свете сказанного следует условно различать *правовое и криминологическое* основания дифференциации уголовной ответственности. Первое состоит, как отмечалось ранее, в характере и типовой степени общественной опасности преступления, а также типовой степени общественной опасности личности виновного, что обусловлено своеобразием объекта преступного пося-

² См.: Бергель Ж.-Л. Общая теория права. М.: Издательский дом NOTA BENE, 2000. С. 90.

³ Под структурой преступности в криминологии понимается показатель, обозначающий «качественный состав преступности, то есть наличие и число преступлений различных групп и видов в их общем количестве» (см.: Вицин С. Е. Моделирование в криминологии: учебное пособие. М., 1973. С. 24).

⁴ См.: Безверхов А. Г. Имущественные преступления. С. 62.

гательства, объективной стороны, оригинальностью субъективных признаков деяния и его деятеля. Второе основание связано, прежде всего, с теми криминогенными явлениями и процессами, которые обуславливают необходимость усиления (повышения) уголовно-правовой охраны имущественного правопорядка или, напротив, смягчения (гуманизации) уголовной ответственности за общественно опасное поведение в области отношений собственности. Криминогенные трансформации влияют на законотворческий процесс, всякий раз побуждая законодателя более или менее точно выражать в уголовном законе новые тенденции и характеристики преступности. Критический пересмотр и обновление уголовного законодательства имеют, прежде всего, криминологическое обоснование, заключающееся в изменении криминогенной ситуации в социуме. Уголовный закон должен адекватно отражать криминогенное состояние общества. Также вносимые законодателем изменения и дополнения закона должны быть криминологически обоснованными. Как известно, одной из основных предпосылок реформирования российского уголовного законодательства признается его соответствие криминологической реальности, что предполагает, кроме всего прочего, тщательный учет выявленных и прогнозируемых тенденций преступности, ее показателей и структуры⁵. Говоря об известном различии между правовым и криминологическим основанием дифференциации уголовной ответственности, нельзя забывать об органической взаимосвязи между этими двумя составляющими дифференцированного подхода в уголовном праве.

С учетом вышеизложенного заметим, что опаснейшей криминогенной тенденцией последних лет является рост краж нефти и нефтепродуктов путем несанкционированных врезок в магистральные трубопроводы. Буквально на глазах эти преступления из разряда редких криминальных проявлений трансформировались в масштабную угрозу безопасности топливно-энергетического комплекса, о чем свидетельствуют анализ прессы⁶ и статистика. При этом Са-

⁵ См.: Комментарий к Уголовному кодексу РФ / отв. ред. А.И. Бойко. Ростов н/Д, 1996. С. 4, 15; Уголовный кодекс РФ: с комментарием Б.В. Волженкина и предметно-постатейным указателем. СПб., 1996. С. 186.

⁶ См.: Нефтеприбыль местного разлива // Щит и меч. 2004. 20 апреля; Нефтеналивной водопровод // Право. 2004. 2 апреля; Нефтяные реки без законных берегов // Трубопроводный транспорт нефти. 2004. № 9;

марская область входит в число регионов, где совершается наибольшее количество хищений нефтепродуктов из магистральных трубопроводов⁷. Так, если по области в 2000 г. было зарегистрировано 33 криминальные «врезки» в нефтепровод, 2001 г. – 37, 2002 г. – 104, 2003 г. – 182, 2004 г. – 351, то уже в 2005 г. сотрудниками правоохранительных органов было зафиксировано 523 преступления данной категории, в 2006 г. – 438 криминальных «врезок», 2007 г. – 449, 2008 г. – 517.

Интерес криминальных структур к установлению контроля над добычей, транспортировкой и переработкой нефти связан с высокой рентабельностью этих видов деятельности, а также переводением добываемых природных ресурсов в объекты частной собственности. Так, в первом полугодии 2002 г. на территории России было зарегистрировано 3,3 тыс. преступлений в сфере оборота нефтепродуктов. В итоге причиненный ущерб превысил 270 млн рублей. По оценкам специалистов, потери от преступлений в области ТЭК ежегодно составляют не менее 10 млн тонн готовой продукции (для справки: ежегодно производится 350–400 млн тонн сырья). Причем до 10 % добытого сырья акционерные компании, транспортирующие нефть, ежемесячно теряют из-за хищений путем незаконных врезок в трубопроводы. По данным АК «Транснефтепродукт», в 2001 г. было выявлено 395 криминальных врезок в магистральные

«Черное золото» воруют по черному // Аргументы и факты. 2004. 22 сентября; «Самагонщики» под колпаком чекистов // Российская газета. 2005. 23 марта; Криминальный «самовар» // Российская газета. 2005. 6 июля; «Черные дыры» для черного золота // Волжская коммуна. 2005. 12 ноября; Труба без глаза // Российская газета. 2006. 15 марта; Трубный запах // Российская газета. 2006. 8 июня; Черная река // Российская газета. 2006. 12 июля; Врезкам – «труба» // Российская газета. 2006. 4 августа; Большая нефтяная чистка // Самарское обозрение. 2006. 28 августа; Чиновников ждут тотальные чистки // Комсомольская правда в Самаре. 2006. 1 сентября; Пятно на реке // Волжская коммуна. 2006. 12 июля; Опять врезка // Волжская коммуна. 2006. 12 октября; Нефтевозы отдают Родине // Самарское обозрение. 2006. 25 декабря; Менеджер ООО «Юста» оказался на скамье подсудимых // Самарское обозрение. 2008. 3 марта.

⁷ Это связано с тем, что структура экономики Самарской области отличается широким присутствием нефтяной промышленности: добывающей, перерабатывающей, нефтехимической, а также объектов транспортировки нефтепродуктов.

нефтепродуктопроводы, пресечено 73 кражи нефтепродуктов, всего задержано 158 лиц, у преступников изъято свыше 192 тонн топлива, рассмотрено 19 уголовных дел.

По данным ГУВД Самарской области, в 2004 г. выявлено 8 организованных преступных групп, осуществляющих несанкционированные «врезы» в нефтепроводы; задержано 12 автобойлеров, используемых преступниками для перевозки похищенного; прекращена деятельность 3 незаконных нефтехранилищ; приостановлено функционирование одного нелегального мини-завода по переработке нефти. Соответственно выросла и сумма ущерба, причиняемого этими преступлениями. Если в 2002 г. она составляла 3,9 млн рублей, то в 2003 г. – более 8 млн рублей.

За 5 месяцев 2006 г. сотрудниками оперативно-розыскной части Службы по экономическим и налоговым преступлениям ГУВД Самарской области – специального подразделения, созданного для предупреждения краж нефтепродуктов из магистральных трубопроводов, – было возбуждено 17 уголовных дел по факту незаконных врезок в нефтепроводы, задержано 43 человека, изъято из незаконного оборота и возвращено собственникам 712 тонн нефти на 3,584 млн рублей. Всего органами внутренних дел области за совершение подобных преступлений в 2006 г. в суд направлено 59 уголовных дела в отношении 100 лиц, в 2007 г. – 76 уголовных дел в отношении 84 лиц.

Надлежащее функционирование и правовая охрана топливно-энергетического комплекса России являются одними из приоритетных направлений деятельности государства и его правоохранительных органов в связи с тем, что в нем производится около 30 % товарной продукции страны и три четверти налоговой нагрузки сегодня несут на себе топливно-сырьевые отрасли.

При этом противостояние криминальным группам, занимающимся кражей и сбытом нефти, осложняется отсутствием контроля уполномоченных органов за деятельностью на рынке нефтепродуктов. Так, Федеральным законом от 9 декабря 2002 г. № 164-ФЗ «О внесении изменения в ст. 17 Федерального закона “О лицензировании отдельных видов деятельности”» было отменено обязательное лицензирование деятельности по реализации нефти, газа и продуктов их переработки.

Важно также указать, что формирование и развитие национальной экономической системы происходит под существенным влия-

нием природно-географической среды, климатических условий. Так, Россия относится к числу холодных стран мира, где среднегодовая температура равна минус 5,5 °С (для сравнения в Финляндии — плюс 1,5 °С). Низкие температуры обуславливают, как известно, рост потребления энергии. Экономисты в этой связи пишут: если принять потребляемую энергию в странах с почти идеальным климатом (Таиланд, Малайзия, Иордания) за единицу, то для достижения приемлемых условий существования это количество энергии в Южной Корее и Японии составит 2–2,5, в США — около 5, в России — почти 8⁸. В таких природно-климатических условиях динамика общественного потребления жестко привязывается к развитию топливно-энергетического комплекса. Энергетические компоненты национальной экономики, их формирование, поддержание и наращивание становятся жизненно важной социальной потребностью. Россия, располагая огромными запасами природных богатств, осуществляла и осуществляет потребление энергии, а также ведет современные социально-экономические и политические реформы главным образом за счет всех видов первичного сырья (нефти, газа, леса, руд и пр.). Между тем известно, что природные ресурсы — фактор абсолютно ограниченный, который в принципе невозможно увеличить. Сегодня в обществе постоянно звучат слова о необходимости перехода от «экономики трубы» к инновационному варианту экономического развития. Однако государство продолжает повышать нагрузки на добывающий сектор экономики, природопользование и, видимо, намерено это делать и в будущем. В этой связи приоритетными задачами государственной политики были и остаются наиболее эффективное использование топливно-энергетического потенциала общества, рациональное и бережное расходование природных богатств, совершенствование законодательных мер по усилению контроля государства за сохранением природных ресурсов страны, правовая охрана топливно-энергетического комплекса (ТЭК) от криминального вмешательства.

Результаты по противодействию хищениям нефти и продуктов ее переработки остаются, к сожалению, низкими как в Самарском регионе, так и в целом по России. Предупреждение указанных имущественных преступлений осложнено, прежде всего, большой

⁸ См.: Попов А. И. Экономическая теория. СПб.: Питер, 2001. С. 290.

протяженностью магистральных трубопроводов⁹. Только сеть трубопроводов ОАО «АК «Транснефтепродукт» в стране составляет почти 20 000 км¹⁰. В Самарской области общая протяженность трубопроводного транспорта более 10 000 км, на долю нефтепроводных предприятий приходится 8 500 км. При этом протяженность сети магистральных нефтепродуктопроводов постоянно увеличивается, так как трубопровод относится к самым экономически выгодным и наиболее экологически безопасным видам транспорта.

Обобщение материалов практики¹¹ показывает, что криминальное завладение нефтью из магистральных трубопроводов имеет ряд существенных особенностей, свидетельствующих о высоком уровне общественной опасности этих преступных деяний и лиц, их совершающих.

Основным объектом рассматриваемых преступных посягательств, принимая во внимание их основную и конечную цель, выступают отношения собственности. Вместе с тем указанные криминальные деяния угрожают и другим правоохраняемым интересам, т. е. обладают признаками многообъектных преступлений и к тому же нередко характеризуются множественностью последствий. Так, в Кинельском районе Самарской области в результате несанкционированной «врезки» в трубопровод было утеряно 100 куб. м нефти и загрязнено 1,5 тыс. кв. м почвы¹². В Алексеевском районе Самарской области попытка хищения нефти привела к тому, что на почву попало около 500 тонн водно-нефтяной эмульсии. По

⁹ Только по территории Самарской области транспортировку нефти и нефтепродуктов осуществляют 8 компаний: ОАО «Приволжскнефтепровод», ОАО «Юго-Запад транснефтепродукт», ОАО «Северо-Западный магистральный нефтепровод», ОАО «Магистральный нефтепровод «Дружба», ОАО «Уралтранснефтепродукт», ОАО «Оренбургнефть», ОАО «ТНК-Менеджмент» и ОАО «Самаранефтегаз».

¹⁰ См.: Кровеносная система отечественного ТЭК // Российская газета. 2005. 23 августа.

¹¹ Наряду с опубликованной судебной практикой автором было проанализировано 15 уголовных дел за 2003 г., 10 уголовных дел за 2004 г., 12 уголовных дел за 2006 г., 117 уголовных дел за 2007 г. и 45 уголовных дел за 2008 г., возбужденных правоохранительными органами Самарской области по факту хищения нефти и нефтепродуктов из трубопроводов.

¹² URL.: <http://www.ecologes.ru/news/2004/04//320979.html>. См. также: Криминальный «самовар» // Российская газета. 2005. 6 июля.

сообщению директора департамента промышленной безопасности, охраны труда и окружающей среды ОАО «Оренбургнефть», только прямые убытки – на ликвидацию последствий – составили почти 1,5 млн рублей, тогда как ущерб, причиненный окружающей среде и человеку, в принципе не подлежит исчислению¹³. Последствия рассматриваемых преступных деяний могут проявляться по прошествии значительного времени, в том числе и в последующих поколениях. Так, процесс полного разложения высокотоксичных углеводородов на разливах нефти даже слабого уровня загрязнения (менее 10 кг/м²) завершается не ранее чем через три десятилетия. Попадая в организм человека, компоненты нефти и ее продуктов вызывают, по данным медицинских исследований, развитие аллергий и раковых опухолей; повышение частоты врожденных уродств и другие генетические нарушения. Что касается исходных лесных экосистем, то для их восстановления требуется минимум 150 – 250 лет¹⁴. Судебной практике также известны случаи, когда для хранения незаконно изъятых нефтепродуктов преступники использовали водопроводную систему садово-дачного товарищества. Вследствие этого потерпевшие не только лишились урожая, но и были вынуждены весь летний сезон дышать парами дизельного топлива, поскольку даже баки для воды у дачников были заполнены похищенной жидкостью¹⁵. По другому уголовному делу лица, виновные в краже нефти и легализации незаконно полученных денежных средств, самовольно захватили участок земли в районе городских кладбищ и начали там строить объект для подготовки, хранения, переработки нефти и нефтепродуктов¹⁶.

Практика знает случаи криминального вмешательства в нефтепровод работников организаций трубопроводного транспорта. Так, М. и Г., работающие линейными обходчиками цеха ОАО «СНПЗ»,

¹³ См.: Российская газета. 2006. 4 августа.

¹⁴ См.: Клоц О. И. Следственная профилактика экологических преступлений в нефтегазовом комплексе: учеб. пособие. Тюмень, 2005. С. 15-16.

¹⁵ См.: Архив Волжского районного суда г. Самары за 2004 г. Уголовное дело № 1-265.

¹⁶ URL.: <http://www.guvd63.ru>. См. также: Бывший директор ООО «Юста» обвиняется в организации группы для хищения нефти // Время. 2008. 18-24 февраля.

были направлены на ликвидацию «врезки». Вступив между собой в преступный сговор, они незаконно изъяли и обратили в свою пользу 400 литров бензина марки АИ-92¹⁷. Некоторые служащие таких организаций выступают в роли соучастников, сообщая сведения о марке перекачиваемых нефтепродуктов и графике их перекачки, обеспечивая маскировку производства «врезок» под видом выполнения ремонтных или иных работ. Кроме того, заметим: система нефтепроводов создавалась в 60-80-е годы прошлого столетия и для нужд обороны страны — снабжения вооруженных сил топливом. Российский топливно-энергетический комплекс и сегодня выполняет функцию «кровеносной системы» армии. Очевидно, что указанные криминальные деликты влекут причинение вреда как собственнику трубопровода, так и другим правоохраняемым объектам. Данное обстоятельство должно учитываться при правовой оценке конкретного криминального вмешательства и квалифицироваться по совокупности преступлений против собственности, интересов службы, общественной безопасности или других охраняемых уголовным законом интересов. Вместе с тем указанное обстоятельство может быть принято во внимание и в процессе дальнейшего усовершенствования уголовного законодательства в целях обеспечения более строгой дифференциации уголовной ответственности за кражи, совершенные путем незаконного подключения к магистральным трубопроводам.

Незаконное подключение к нефтепроводу совершается, прежде всего, путем противоправного повреждения последнего и к тому же нередко связано с бесконтрольной утечкой, разливом нефти. Такое деяние всегда влечет необходимость проведения аварийных работ в целях восстановления поврежденного объекта. При расчете ущерба, причиняемого собственнику трубопровода, практические работники руководствуются «Методическими рекомендациями по оценке ущерба от аварий на опасных производственных объектах», утвержденными постановлением Госгортехнадзора России от 29 октября 2002 г. № 63. Ликвидация несанкционированных «врезок» включает: а) расходы на ликвидацию (локализацию) аварии, в том числе стоимость материалов и электроэнергии, непредусмотренные выплаты заработной платы персоналу, стоимость услуг

¹⁷ См.: Архив Сызранского районного суда Самарской области за 2004 г. Уголовное дело № 1-824.

специализированных организаций по локализации и ликвидации аварии; б) расходы на расследование аварии, т. е. на оплату труда членов комиссии по расследованию, стоимость услуг экспертов, привлекаемых для расследования; в) социально-экономические потери — затраты на компенсацию и проведение мероприятий вследствие гибели или травмирования персонала, в т. ч. гибели (травмирования) третьих лиц. В среднем сумма, затрачиваемая на ликвидацию криминальной «врезки», составляет 50-60 тыс. рублей¹⁸. Учитывая вышеизложенное, ущерб от повреждения нефтепровода всегда оценивается как значительный. Напомним, что закон не содержит определения понятия значительного ущерба. Наличие в действиях виновного указанного конструктивного признака состава умышленного уничтожения или повреждения имущества устанавливают практические работники исходя из совокупности соответствующих обстоятельств дела. Согласно п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 июня 2002 г. № 14 «О судебной практике по делам о нарушении правил пожарной безопасности, уничтожении или повреждении имущества путем поджога либо в результате неосторожного обращения с огнем» при решении вопроса о том, причинен ли значительный ущерб собственнику или иному владельцу имущества, следует исходить из стоимости уничтоженного имущества или стоимости восстановления поврежденного имущества, значимости этого имущества для потерпевшего, например в зависимости от рода его деятельности и материального положения либо финансово-экономического состояния юридического лица, являющегося собственником или иным владельцем уничтоженного либо поврежденного имущества. Следовательно, производство «вреза» содержит признаки уголовно наказуемого деяния — умышленного повреждения чужого имущества, повлекшего причинение значительного ущерба. Наряду с этим рассматриваемое посягательство в случаях разлива нефти включает в себя и признаки противоправного умышленного уничтожения чужого имущества, поскольку при утечке из поврежденного трубопровода нефтепро-

¹⁸ Разумеется, для каждого конкретного случая несанкционированного «вреза» эта сумма строго индивидуальна. К примеру, по одному из уголовных дел, возбужденных Красноярским РОВД Самарской области по факту производства незаконной «врезки», затраты на восстановление нефтепровода составили 189 600 руб.

дукты вступают во взаимодействие с внешней средой и становятся непригодными для использования.

С указанной особенностью тесно связана и третья характерная черта криминального вмешательства в систему нефтепроводов. Производство «врезки» содержит признаки общеопасного способа. Магистральный трубопровод есть комплекс технических сооружений и средств для транспортировки нефти, нефтепродуктов, природного, нефтяного и искусственного углеводородных газов из районов их добычи, производства или хранения до мест потребления. Трубопровод — объект повышенного риска. Разрушение его или его элементов сопровождается разбросом осколков металла и грунта, возгоранием продуктов, открытым огнем и термическим воздействием пожара, взрывом газовой смеси, уничтожением или повреждением зданий (сооружений), выбросами токсичной продукции, загрязнением ландшафта, водной и воздушной среды, гибелью флоры и фауны. Законом РФ от 21 июля 1997 г. № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» магистральные нефтепродуктопроводы отнесены к категории опасных производственных объектов, на которых транспортируются горючие жидкости — опасные вещества, способные самовозгораться, а также возгораться от источника зажигания и самостоятельно гореть после его удаления.

В науке уголовного права под общеопасным понимается такой способ совершения преступного деяния, который заведомо для виновного представляет опасность для жизни или здоровья людей, имущественных или иных правоохраняемых благ. При этом способе преступного посягательства возникает угроза одновременного поражения нескольких объектов уголовно-правовой охраны и, соответственно, имеет место реальная опасность возрастания объема вреда. Равным образом и при самовольном подключении к нефтепроводу создается реальная опасность для широкого круга правоохраняемых объектов. Так, по одному из уголовных дел преступники соединили с товарной линией нефтеперерабатывающего завода лежащие на дне траншеи ветхие трубы, через которые солярка полилась на землю и затопила близлежащие жилые массивы¹⁹. На Волгоградском участке магистрального нефтепровода «Самара —

¹⁹ См.: Архив Сызранского районного суда Самарской области за 2004 год. Уголовное дело № 1-918.

Лисичанск» несанкционированная врезка стала причиной пожара, пламя которого поднималось вверх до пятидесяти метров²⁰. Летом 2004 г. в Нефтегорском районе Самарской области в результате криминальной «врезки» произошла утечка и возгорание пяти тонн нефти на площади 150 кв. м²¹. Ошибочные врезки в газопроводы (последние часто располагаются в единых технологических коридорах с нефтепродуктопроводами) при противоправном завладении нефтью создают опасность наступления техногенной катастрофы с непредсказуемыми экологическими и экономическими последствиями. Из вышеизложенного следует вывод, что сам факт незаконного «вреза» в магистральный нефтепровод содержит признаки умышленного уничтожения и повреждения имущества, совершенного общеопасным способом (ч. 2 ст. 167 УК), или самостоятельного преступления против общественной безопасности (ст. 215² и 267 УК), а с учетом Федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ должен квалифицироваться как приведение в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов (ст. 215³ УК) при условии, если разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние соответствующего трубопровода, а также технологически связанных с ним объектов, сооружений, средств связи, автоматики, сигнализации повлекли или могли повлечь нарушение его нормальной работы.

Однако преступное повреждение нефтепровода, содержащее признаки оконченного преступления при отягчающих обстоятельствах, одновременно является способом совершения хищения нефти. При этом действия виновных лиц, выражающиеся в производстве «вреза», непосредственно направлены на совершение с корыстной целью тайного противоправного безвозмездного изъятия и обращения нефтепродуктов из трубопроводов в свою пользу или пользу других лиц, т. е. кражи. Тайное хищение нефти выявляется практическими работниками по общему правилу на стадии неоконченного преступления: при обнаружении уже готовой «врезки»²² либо

²⁰ См.: Труд. 2004. 12 мая.

²¹ См.: Криминальный «самовар» // Российская газета. 2005. 6 июля.

²² В случае выявления «вреза» возбужденное уголовное дело обычно приостанавливается. Так, из 182 уголовных дел, возбужденных правоохранительными органами Самарской области по факту «врезок» в 2003 году, приостановлены 145 дел по п. 1 ч. 1 ст. 208 УПК РФ (за неустановление лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого).

пресечении действий преступников в момент непосредственного изъятия нефти из трубопровода. Указанный способ совершения тайного хищения значительно повышает опасность содеянного (в связи с возрастанием размера причиняемого вреда) и его деятеля (отличающегося стойкостью криминальных намерений и силой преступной воли, которую не сдерживает даже необходимость преодоления дополнительных препятствий как промежуточного этапа в достижении основной корыстной цели).

Криминальное вмешательство в нефтепровод совершается продолжительное время, систематически до обнаружения «вреза» правоохранительными органами или службой собственной безопасности нефтяной компании. В таких случаях весьма сложно определить как истинный размер похищенного, так и направленность умысла виновных на хищение нефти в крупном или особо крупном размере. Так, Главным следственным управлением ГУВД по Самарской области было проведено предварительное следствие по уголовному делу в отношении организованной преступной группы по более 50 эпизодам хищения нефти из нефтепроводов компаний «Самаранефтегаз» и «Приволжскнефтепровод»²³.

Еще одна особенность хищений нефти из трубопроводов заключается в субъекте, который обычно является групповым²⁴. Как видно из материалов практики, правоохранительным органам противостоят преступные организованные группы и сообщества, которые имеют документальное прикрытие для перевозки похищенного, хорошо налаженную сеть сбыта, мощную материальную базу. Так, осуждены за участие в преступном сообществе и кражу нефтепродуктов из магистрального трубопровода на территории Тамбовской области Дутов, Бусин, Замков, Смирнов, а также С., Ч., Б и К. Виновными была разработана четкая система действий, направленных на хищение нефтепродуктов в крупном размере: в их сообществе существовала иерархическая структура (руководители – ис-

²³ URL.: <http://www.guvd63.ru>. См. также: Коммерсантъ. 2008. 19 февраля.

²⁴ В 2000 г. судами Самарской области было рассмотрено 21 дело о хищениях нефтепродуктов, в том числе и из магистральных трубопроводов. За указанный период по этим делам осуждено 46 лиц. Обобщение показало, что преступления о хищениях нефтепродуктов совершались обычно в группах (15 из 21 рассмотренного судами дела, или 71,4 %).

полнители), жесткая схема, согласно которой регулярно изготавливались очередные врезки в нефтепровод, изыскивались специальные транспортные средства и места сбыта похищенного, разрабатывались способы конспирации и пр.²⁵ Об устойчивости и сплоченности лиц, совершающих хищение нефти из трубопроводов, свидетельствует, прежде всего, длительная подготовительная деятельность, включающая ряд сложных операций. Это и сбор сведений об объекте преступного посягательства (к примеру, установление наличия в магистральном трубопроводе определенного вида нефтепродуктов), графиках обхода трубопровода сотрудниками линейных производственно-диспетчерских станций, расположении стационарных постов ГИБДД и маршрутах патрулирования инспекторов ДПС. На основании полученных данных определяется место, время, способ совершения кражи нефтепродуктов. Нередки случаи подкупа или принуждения сотрудников служб безопасности нефтяных компаний. При отказе от «сотрудничества» преступники довольно часто устраивают акции устрашения. Так, в г. Кинеле Самарской области во двор начальника службы охраны перекачивающей станции преступники бросили две гранаты. Свидетельствами тщательности и длительности подготовки к хищению нефти являются и приобретение технических средств (дисковых режущих инструментов, сварочных аппаратов, приборов ночного видения), транспорта, изготовление специального оснащения; и подыскание соучастников, среди которых должны быть опытные газо- и электросварщики, наливщики для наполнения цистерн бензовозов-бойлеров, водители автобойлеров, наблюдатели, подающие сигнал опасности в случае появления сотрудников частной охранной службы или работников милиции, поиск мест хранения (сокрытия) и каналов сбыта похищенного²⁶. Наконец, это и подготовка приемосдаточной документации, паспортов нефтепродуктов, а также иных документов, с помощью которых создаются «правовые» предпосылки для легализации похищенной нефти. Вместе с тем при разрешении конкретных уголовных дел суды во многих случаях не усматривают

²⁵ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 9. С. 10.

²⁶ Похищенные нефтепродукты поступают либо сразу на автозаправочные станции, либо попадают на территории легальных или нелегальных нефтебаз, где нефтепродукты собираются в необходимом объеме и в дальнейшем реализуются, в т. ч. и экспортируются в страны ближнего зарубежья.

в содеянном признаки организованной группы и оценивают криминальное вмешательство в систему трубопроводов как совершенное в соучастии либо группой лиц по предварительному сговору.

Принимая во внимание масштабы криминального завладения нефтью из трубопроводов, высокую опасность этих преступлений (обусловленную такими факторами, как посягательство на несколько правоохраняемых объектов, сопряженность с совершением другого самостоятельного преступления при отягчающих обстоятельствах — умышленного повреждения имущества, совершенного общеопасным способом, нередкое причинение множественности общественно опасных последствий, тесная связь с организованной преступностью), вполне обоснованным выглядит законодательное решение вопроса об адекватном уголовно-правовом реагировании на факты корыстного криминального вмешательства в систему нефтепроводов и нефтепродуктопроводов. При этом важно подчеркнуть: решение указанного вопроса преследует и более глобальную цель — сориентировать практику на эффективное противодействие различным проявлениям профессиональной и организованной преступности, на устранение пробелов, коллизий, иных недостатков и слабых мест в механизме уголовно-правовой охраны имущественных отношений, которые использует криминальное сообщество в своих интересах.

4.2. Способы дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода

Обращаясь к механизму уголовно-правового регулирования и охраны имущественных отношений, складывающихся в сфере транспортирования нефти и нефтепродуктов посредством трубопроводов, необходимо констатировать многообразие и качественное различие возможных способов дифференциации ответственности за хищения, совершаемые в указанной области. Один из способов такой дифференциации нашел отражение в прежнем уголовном законодательстве. Напомним историю. Федеральным законом от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» примечание к

ст. 158 УК было дополнено новым пунктом 3, согласно которому магистральные трубопроводы были прямо включены законодателем в уголовно-правовую категорию «хранилище», посредством которой описывается один из квалифицирующих признаков кражи (п. «б» ч. 2 ст. 158). Отсюда тайное хищение нефти и нефтепродуктов из магистральных трубопроводов по смыслу закона было отнесено к квалифицированному виду кражи, совершенной с незаконным проникновением в иное хранилище (преступление средней тяжести), и требовало квалификации по п. «б» ч. 2 ст. 158 УК. Казалось, что вопросы дифференциации уголовной ответственности за хищение нефти из магистральных трубопроводов надежно урегулированы законодательством.

Однако этот первый законодательный опыт трудно отнести к числу оптимальных по ряду причин. Прежде всего, указанный способ не оказал, к сожалению, положительного влияния на формирование единой правоприменительной практики по данной категории дел. В силу ряда криминогенных особенностей хищения нефти из магистральных трубопроводов практические работники как судебных, так и правоохранительных органов по-разному трактовали соответствующие положения закона и квалифицировали данную разновидность преступлений.

Судя по материалам практики, тайное хищение нефти выявляется практическими работниками, как правило, на стадии неоконченного преступления: при обнаружении уже готовой «врезки» либо при пресечении действий преступников в момент непосредственного изъятия нефти из трубопровода. При этом хищение нефти из трубопроводов всегда сопряжено с умышленным повреждением самого трубопровода, следовательно, включает в себя признаки двух самостоятельных преступных деяний. Умышленное повреждение предшествует краже и является окончанным преступлением, тогда как тайное хищение пресекается правоохранительными органами обыкновенно на стадии покушения. В силу данных обстоятельств неоконченное хищение нефти из трубопровода квалифицировалось в отдельных случаях практическими работниками только как умышленное повреждение чужого имущества, повлекшее причинение значительного ущерба (ч. 1 ст. 167 УК). Надо ли говорить, что такая правовая оценка не учитывала, что умысел виновного направлен на кражу нефтепродуктов, а умышленное повреждение нефтепровода есть способ совершения тайного хищения чужого имущества. Кроме того, умышленное повреждение трубопровода со-

вершается общеопасным способом, что также не получало отражения в предложенном практикой варианте квалификации.

Иногда хищение из нефтепроводов квалифицировалось работниками правоохранительных органов по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 158 и ч. 1 ст. 167 УК²⁷. Очевидно, что применение одних норм требует при необходимости совместного использования и других нормативных положений, действующих в комплексе с первыми. Однако в рассматриваемом случае и такая квалификация не является безупречной, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 6 УК никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление. В этой связи необходимо однозначно определиться, могут ли действовать правила совокупности преступлений, если совокупность (пусть и неявно, как в рассматриваемой ситуации) уже учтена в Особенной части УК в качестве квалифицирующего обстоятельства. С другой стороны, повреждения нефтепровода с целью хищения нефти и нефтепродуктов нередко сопровождаются разливами нефти, влекущими загрязнение земли, водоемов и причиняющими существенный вред здоровью человека, окружающей среде, животному или растительному миру, рыбным запасам, лесному или сельскому хозяйству. В этих случаях лицо, совершившее преступление, должно нести ответственность по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 158 и 254 или ст. 250 УК соответственно. Но правоприменительная практика не идет по пути привлечения виновных лиц в указанных случаях к ответственности по совокупности преступлений. В целом привлечение к уголовной ответственности за нарушение экологических норм в процессе противоправного вмешательства в систему трубопроводного транспорта имеет место крайне редко. Тем самым правоприменительная практика не всегда обеспечивает соблюдение гарантированного Конституцией РФ (ст. 42) права каждого на благоприятную окружающую среду.

²⁷ Аналогичной позиции применительно к убийству, сопряженному с похищением человека, захватом заложника, разбоем, вымогательством, бандитизмом, изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера, придерживается Пленум Верховного Суда РФ в постановлении № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27 января 1999 г. (пп. 7, 11 и 13) и постановлении № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 УК РФ» от 15 июня 2004 г. (п. 16).

Наконец, во многих случаях содеянное оценивалось практичными работниками до вступления в силу Федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ как покушение на кражу, совершенную с незаконным проникновением в иное хранилище (ч. 3 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 158 УК) без совокупности со ст. 167 УК. Такая правовая оценка основывалась на разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ, содержащихся в абз. 1 п. 20 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»: если лицо, совершая кражу, проникло в хранилище путем взлома дверей, замков, решеток и т. п., содеянное надлежит квалифицировать по п. «б» ч. 2 ст. 158 УК и дополнительной квалификации по ст. 167 УК не требуется, поскольку умышленное повреждение имущества в этих случаях явилось способом совершения хищения при отягчающих обстоятельствах. Показательным в свете сказанного является дело Ж., В. и Ш., которые прибыли на двух бензовозах к заранее изготовленной несанкционированной врезке в нефтепровод. Во время закачивания топлива в цистерны автомашин преступники были задержаны сотрудниками УБОП. Органами предварительного расследования действия виновных были квалифицированы как покушение на кражу и умышленное повреждение чужого имущества. Суд не согласился с такой квалификацией и оценил содеянное только как покушение на квалифицированную кражу²⁸. Вместе с тем заметим, что и такая квалификация являлась спорной по следующему основанию. Правовую оценку не получил факт умышленного повреждения нефтепровода, совершенного общеопасным способом. Сравнительный анализ санкций ч. 2 ст. 167 и ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 158 УК показывает, что в таком случае более опасное оконченное преступление охватывается (поглощается) менее тяжким и неоконченным криминальным деликтом.

Предусмотренный ранее действовавшим законодательством дифференцированный подход к уголовно-правовой оценке случаев хищений нефти из магистральных трубопроводов не выдерживал критики и по другим основаниям. Как было замечено ранее, буквальное толкование положений, предусмотренных п. «б» ч. 2 ст. 158 УК и п. 3 примечаний к этой статье, означало, что действия лиц, совершивших криминальную врезку в магистральный трубопровод

²⁸ См.: Архив Самарского областного суда за 2001 г. Уголовное дело № 02-46/01.

с целью незаконного изъятия транспортируемых по нему нефтепродуктов, образуют незаконное проникновение в иное хранилище как способ совершения тайного хищения и, соответственно, составляют начальную стадию исполнения объективной стороны корыстного криминального вмешательства в систему магистральных трубопроводов (т.е. покушение на кражу). Следовательно, действия лиц, совершивших врезку в магистральный трубопровод в целях тайного хищения нефти, требовали по букве прежнего закона квалификации как покушение на кражу, совершенную с незаконным проникновением в иное хранилище (ч. 3 ст. 30 и п. «б» ч. 2 ст. 158). Между тем магистральные трубопроводы де-факто хранилищем материальных ценностей не являются и к тому же отнесены неуголовным законодательством к разновидности опасных производственных объектов, которые предназначены для перемещения энергоресурсов и включены в транспортную систему Российской Федерации.

Кроме того, при таком способе дифференциации тайное хищение из трубопроводов необоснованно приравнивалось к «карманным» кражам и кражам, совершенным с причинением значительного ущерба гражданину, и относилось к категории преступлений средней тяжести. Здесь же важно подчеркнуть, что тайное хищение из трубопроводов имеет более льготный режим уголовного наказания по сравнению с другими квалифицированными видами краж. Это обстоятельство объясняется тем, что рассматриваемое преступление, как уже упоминалось, пресекается на стадии покушения, тогда как в соответствии с ч. 3 ст. 66 УК срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ за оконченное преступление. Отсюда максимальное наказание за покушение на тайное хищение нефти из магистральных трубопроводов исходя из положений прежнего законодательства (ч. 2 ст. 158) не может превышать трех лет и семи с половиной месяцев лишения свободы.

Другой вариант дифференциации уголовной ответственности за кражи, совершенные путем незаконного подключения к магистральным трубопроводам, был предложен в первоначальном варианте проекта Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», представленного депутатами

Государственной думы Российской Федерации В.Г. Драгановым, В.С. Катренко, П.В. Крашенинниковым и В.А. Пехтиным. В пояснительной записке к этому проекту указывалось на высокую общественную опасность хищений нефти и нефтепродуктов путем несанкционированных врезок. Авторы законопроекта обращали внимание на то, что расхищение значительных объемов сырьевых и топливных ресурсов стратегического назначения подрывает экономическую безопасность государства, наносит существенный ущерб нефтяным и трубопроводным компаниям. Также отмечалось, что большинство преступлений этой категории совершается организованными преступными формированиями, располагающими разветвленными коррупционными связями, группами охранения, высокопрофессиональными специалистами по изготовлению врезок, автотранспортом, приспособленным для перевозки нефти, а также устойчивыми каналами сбыта похищенной нефти. Кроме того, подчеркивалось, что каждое из подобных преступлений многократно повышает опасность либо становится непосредственной причиной аварий и взрывов, сопровождаемых гибелью людей, загрязнением окружающей среды с тяжелейшими для нее последствиями. По мнению авторов проекта, в условиях сохранения высоких внешних и внутренних цен на сырую нефть и продукты ее переработки масштабы криминального нефтяного бизнеса будут увеличиваться.

В первоначальной редакции указанного законопроекта предлагалось усилить уголовную ответственность за преступления на объектах нефтепроводов и нефтепродуктопроводов путем внесения изменений в ст. 158 УК. При этом диспозицию ч. 3 ст. 158 УК, по мнению разработчиков, следовало изложить в такой редакции: «3. Кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, из магистральных нефтепровода, нефтепродуктопровода либо в крупном размере». В законопроекте предлагалось также дополнить Уголовный кодекс ст. 167¹ «Повреждение нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов» в следующей редакции:

«Ст. 167¹. Повреждение нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов

1. Повреждение, разрушение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов, а также технологически связанных с ними объектов, сооружений, средств связи, автоматики, сигнализации, которые повлекли или могли повлечь нарушение их нормальной работы и были совершены из корыстных или хулиганских

побуждений, наказывается штрафом в размере от четырехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от семи месяцев до одного года, либо исправительными работами на срок от одного года до двух лет, либо лишением свободы на срок от двух до пяти лет.

2. Те же деяния, совершенные:

а) группой лиц по предварительному сговору;

б) в отношении магистральных трубопроводов, наказываются лишением свободы на срок от трех до шести лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие по неосторожности смерть человека или иные тяжкие последствия, *наказываются лишением свободы на срок от пяти до восьми лет*²⁹.

Предлагаемый способ дифференциации призван повысить уровень безопасности функционирования трубопроводного транспорта, устранить дисбаланс в оценке степени общественной опасности преступных посягательств на объекты нефтепроводов и нефтепродуктопроводов, предоставить правоохранительным органам эффективные юридические инструменты для предупреждения этого криминального промысла. Между тем и данный вариант дифференциации не свободен от слабых мест.

Прежде всего, следует критически отнестись к предложению о выделении в специальную статью нормативных положений об уголовной ответственности за повреждение нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов (ст. 167¹). Создание нового специального состава преступления против собственности – прием законодательной техники, который трудно отнести к числу удачных. Дело в том, что действия лиц, которые в процессе совершения кражи умышленно уничтожили, разрушили, повредили или привели иным способом в негодное для эксплуатации состояние трубопровод и (или) технологически связанные с ним объекты, наряду со ст. 158 УК, предусматривающей ответственность за кражу, подпадают под признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 167 («Умышленное уничтожение или повреждение имущества»), 267 («Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения»). Таким образом, введение в уголовное законодательство новой статьи создаст коллизию с уже имеющимися нормами. Поэтому пред-

²⁹ См.: URL.: <http://www.duma.gov.ru/faces/lawsearch/10/2006//search.jsp>

лагаемые квалификации содеянного по совокупности ст. 158 и 167 или ст. 158 и 167¹ являются весьма спорными. В любом случае, содержание нововведения в виде ст. 167¹ не учитывает, что основная цель анализируемых преступлений направлена не на повреждение магистрального нефтепровода, нефтепродуктопровода, а на хищение нефти и нефтепродуктов и что объектом преступного посягательства в данных случаях наряду с отношениями собственности выступает, прежде всего, общественная безопасность. Наконец, предлагаемая новелла не согласуется с корреспондирующими нормами КоАП РФ.

В свете последнего замечания более предпочтителен другой вариант — это дополнение гл. 21 УК самостоятельной статьей в следующей редакции: «Незаконное подключение к нефтепроводам, нефтепродуктопроводам или газопроводам в целях хищения нефти, газа или нефтепродуктов... наказывается ... (преступление средней тяжести)». Такая новелла, предусматривающая ответственность за преступление с формальным составом, может усилить предупредительную функцию уголовного закона в части противодействия «криминальным врезам». Кроме того, она соотносится с положениями ст. 7.19 «Самовольное подключение и использование электрической, тепловой энергии, нефти или газа» КоАП РФ³⁰ и в целом удачно вписывается в межотраслевое взаимодействие норм. Но и этот вариант усиления уголовной ответственности за хищение нефти небезупречен. Указанная норма создаст неустранимую коллизию с уголовно-правовыми положениями о краже в случаях оконченного преступления, не будет соответствовать принципам экономии репрессий и законодательного материала в силу перенасыщения УК специальными составами и отражать многообъектность корыстного криминального вмешательства в систему трубопроводного транспорта.

Аналогичные аргументы можно привести относительно способов противодействия рассматриваемым посягательствам, состоящих: а) в применении «традиционной» нормы об уничтожении и по-

³⁰ В соответствии со ст. 7.19 КоАП РФ самовольное подключение к энергетическим сетям, нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам, а равно самовольное (безучетное) использование электрической, тепловой энергии, нефти, газа или нефтепродуктов влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от пятнадцати до двадцати минимальных размеров оплаты труда; на должностных лиц — от тридцати до сорока минимальных размеров оплаты труда; на юридических лиц — от трехсот до четырехсот минимальных размеров оплаты труда.

вреждении имущества, предусматривающей в качестве квалифицирующих признаков «совершение соответствующего деяния общеопасным способом» и «причинение тяжких последствий» (ч. 2 ст. 167); б) в использовании нового средства дифференциации — особо квалифицированного состава уничтожения и повреждения имущества, расположенного в ч. 3 ст. 167 (тяжкое преступление) и выражающегося в умышленном повреждении нефтепроводов, нефтепродуктопроводов или газопроводов с целью незаконного подключения к ним³¹.

Поэтому вполне обоснованным и с криминологической, и с правовой точки зрения выглядит появление на свет федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

В указанном законе отражен самостоятельный и весьма оригинальный способ адекватного противодействия «криминальным врезкам». Как уже отмечалось, учитывая повышенную опасность криминального вмешательства в нефтепроводы и нефтепродуктопроводы, этим законодательным актом УК был дополнен ст. 215³ «Приведение в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов», а ст. 158 — новым квалифицирующим обстоятельством, описанным в п. «б» ч. 3 этой статьи, следующего содержания: совершение кражи из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода.

На наш взгляд, предложенный законодателем способ усиления уголовной ответственности за анализируемые криминальные посягательства уязвим в части приравнивания нефтепроводов и нефтепродуктопроводов к жилищу, неприкосновенность которого провозглашена Конституцией РФ (ст. 25). К тому же, как представляется, санкция ч. 3 ст. 158 УК с максимальным наказанием шесть лет лишения свободы не отражает высокий уровень опасности краж

³¹ Это своего рода «усеченный» состав применительно к анализируемой криминальной ситуации, позволяющий перенести момент окончания корыстного криминального вмешательства в систему магистральных трубопроводов на более раннюю стадию преступной деятельности — противоправного производства вреза в трубопровод с усеченным составом. См. об этом: Адоевская О. А., Безверхов А. Г. О хищении нефти из магистральных трубопроводов // Современные разновидности российской и мировой преступности: состояние, тенденции, возможности и перспективы противодействия: сб. науч. трудов / под ред. Н. А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2005. С. 227-228.

нефти из нефтепроводов и нефтепродуктопроводов. Это связано с масштабами корыстного вторжения в систему трубопроводного транспорта (врезки в нефтепроводы можно сравнить с промышленной добычей, например, в 2007–2008 гг. на территории Самарской области было выявлено около одной тысячи таких врезок), групповым субъектом деяний (при этом организаторами таких преступлений часто выступают чиновники, занимающие высокие должности во властных структурах, в том числе правоохранительных органах), ущербом, причиняемым этими преступлениями (ежегодно собственники нефтепроводов Самарской области только на рекультивацию земель тратят 14–20 млн рублей) и т. д.³² Кроме того, критикуемый нами закон не учитывает, что «криминальные врезки» — одно из современных проявлений профессионального криминалитета и организованной преступности, угрожающее как имущественному правопорядку, так и интересам личности, общественной безопасности, окружающей природной среде, обороноспособности страны. Наконец, появление в УК нового состава преступления против общественной безопасности (ст. 215³) представляется нецелесообразным по причине перенасыщения уголовного законодательства специальными нормами. На наш взгляд, вполне достаточным было бы использование существующего уголовно-правового потенциала, в частности путем внесения дополнений и изменений в соответствующую статью УК о преступлениях против общественной безопасности.

В целях эффективного решения анализируемой проблематики следует обратиться к законодательному опыту стран ближнего зарубежья.

В Уголовном кодексе Беларуси в ст. 309 предусмотрена уголовная ответственность за «умышленное разрушение, повреждение или приведение иным способом в непригодное для эксплуатации состояние средств железнодорожного, водного, воздушного, автодорожного, магистрального трубопроводного транспорта, путей сообщения, сооружений на них, средств сигнализации или связи или другого транспортного оборудования, если эти действия заведомо для виновного могли повлечь смерть человека, крушение, аварию либо иные тяжкие последствия»³³.

³² См.: Чиновников ждут тотальные чистки // Комсомольская правда в Самаре. 2006. 1 сентября.

³³ См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь. Мн.: Акад. МВД Республики Беларусь, 2006. С. 143.

В Уголовном кодексе Литовской Республики в ст. 280 «Повреждение транспортных средств либо дорог или дорожных сооружений и устройств»³⁴ также предусматривается ответственность за повреждение газопровода, нефтепровода, если эти деяния вызвали угрозу тяжких последствий³⁵.

Как видно, указанные составы сформулированы по типу деликтов опасности, что позволяет привлекать виновных к ответственности не только при наступлении серьезных последствий.

Отсюда следует сделать вывод о том, что в целях адекватного реагирования на факты криминального вмешательства в систему трубопроводного транспорта России необходимо дополнить УК специальными нормативными предписаниями об усилении уголовной ответственности за хищение нефтепродуктов из магистральных трубопроводов (ч. 4 ст. 158 УК РФ) и повреждение самих магистральных трубопроводов. В связи с этим предлагаем трансформировать основной состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 267 УК («Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения») в деликт создания опасности и дополнить его указанием на «разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода».

Квалификация при этом должна осуществляться по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 158 и 267 УК.

Указанный способ усиления уголовной ответственности за «криминальные врезки» представляется наиболее оптимальным в силу следующих обстоятельств. Дело в том, что состав преступления, описанный в ст. 267 УК, является материальным и признается оконченным в случае причинения тяжкого вреда здоровью человека либо крупного ущерба, тогда как хищение нефти путем незаконных врезок обнаруживается в основном на стадии неоконченного преступления. Предлагаемый вариант дифференциации содержит рациональное зерно и в том смысле, что в нем отражена идея совокупности тайного хищения чужого имущества с другими преступлениями против общественной безопасности. Последняя является,

³⁴ См.: Уголовный кодекс Литовской Республики. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С. 350.

³⁵ Аналогичные статьи содержатся в уголовных кодексах Азербайджана (ст. 266), Казахстана (ст. 299), Кыргызстана (ст. 283), Латвии (ст. 258), Узбекистана (ст. 263), Украины (ст. 292).

на наш взгляд, весьма продуктивной в деле предупреждения «криминальных врезок». Поясним сказанное. Как указал Пленум Верховного Суда РФ в п. 20 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29, если лицо, совершая кражу, незаконно проникло в жилище, помещение либо иное хранилище путем взлома дверей, замков, решеток и т. п., содеянное им надлежит квалифицировать по соответствующему пункту и части ст. 158 и дополнительной квалификации по ст. 167 УК не требуется, поскольку умышленное уничтожение указанного имущества потерпевшего в этих случаях явилось способом совершения хищения при отягчающих обстоятельствах. Вместе с тем, как разъяснил пленум, если в ходе совершения кражи было умышленно уничтожено или повреждено имущество потерпевшего, не являвшееся предметом хищения (например, мебель, бытовая техника и другие вещи), содеянное следует при наличии к тому оснований дополнительно квалифицировать по ст. 167 УК. Полагаем, что высший судебный орган страны имел в виду в последнем случае такое уничтожение или повреждение имущества, которое не обусловлено корыстной целью виновного, а совершено в силу иной целенаправленности и мотивации (хулиганские побуждения, месть, личные неприязненные отношения и пр.) и непосредственно не связано с проникновением виновного в жилище, помещение или иное хранилище с целью хищения чужого имущества. Из сказанного пленумом применительно к исследуемой в этой главе проблематике вытекает вывод: тайное хищение нефти, совершенное путем повреждения магистральных трубопроводов, должно оцениваться в правоприменении как единичное преступление. Вместе с тем если в содеянном имеют место признаки множественности преступлений, то последнее при наличии к тому оснований образует совокупность преступлений, например, кражу и уничтожение имущества (ст. 167), кражу и экологическое преступление (ст. 250, 252, 254, 261 или др.), кражу и приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267), кражу и организацию преступного сообщества (преступной организации), кражу и преступление против личности (ст. 109 или 118).

Подытоживая вышеизложенное в настоящей главе исследования заметим:

1. В целях эффективного предупреждения краж нефти из трубопроводов назрела необходимость обеспечения в уголовном законодательстве России более строгой дифференциации ответственности за указанные посягательства путем отнесения их к тяжким

преступлениям и, соответственно, установления за их совершение адекватного уголовного наказания.

2. Такой подход обусловлен рядом факторов. Прежде всего, основанием для конструирования особо квалифицированного состава кражи, совершенной путем незаконного подключения к магистральным трубопроводам, является существенный перепад (изменение) в уровне общественной опасности «криминальных врезок» по сравнению с зафиксированным в основном (ч. 1 ст. 158) и квалифицированном (ч. 2 ст. 158) составах тайного хищения чужого имущества. Данная особо опасная разновидность краж получила широкую распространенность в современном российском обществе. Проявление усиливающих ответственность обстоятельств имеет место до момента окончания тайного хищения чужого имущества, характеризуя повышенную опасность как самого деяния, так и его деятеля. В своей совокупности указанные факторы служат криминологическим основанием для законодательного реагирования на сложившуюся криминальную ситуацию в системе топливно-энергетического комплекса (Федеральный закон от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ).

3. Одновременно указанный комплекс факторов является основанием и для постановки и обсуждения вопроса о целесообразности включения признака «совершение кражи путем незаконного подключения к магистральным трубопроводам» в число особо квалифицирующих обстоятельств, предусмотренных ч. 4 ст. 158 УК. Наиболее приемлемым нам представляется такой способ дифференциации уголовной ответственности за кражу нефти из магистральных трубопроводов, который состоит в дополнении ч. 4 ст. 158 УК пунктом «в» следующего содержания: *[кража, совершенная] «путем незаконного подключения к магистральным трубопроводам»*. Речь идет о тяжком преступлении с материальным составом. Это в свою очередь потребует исключения п. «б» ч. 3 ст. 158 УК РФ «кража, совершенная из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода». Следует также подчеркнуть, что указанные изменения закона требуют соблюдения известной согласованности между предлагаемыми уголовно-правовыми предписаниями и положениями ст. 7.19 «Самовольное подключение и использование электрической, тепловой энергии, нефти или газа» КоАП РФ.

4. Учитывая, что корыстное криминальное вторжение в систему магистрального трубопроводного транспорта посягает как на отношения собственности, так и на общественную безопасность в сфере

функционирования транспортных средств (транспортную безопасность), считаем целесообразным внести изменения в ст. 267 «Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения» гл. 27 «Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта» УК РФ и изложить ее в следующей редакции:

«Ст. 267. Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения

1. Разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние транспортного средства, путей сообщения, нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов, средств сигнализации или связи либо другого транспортного оборудования, а равно блокирование транспортных коммуникаций, если эти деяния могли повлечь по неосторожности смерть человека либо повлекли причинение крупного ущерба, *наказываются* штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок до четырех лет.

2. Те же деяния, повлекшие по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью либо смерть человека, *наказываются* лишением свободы на срок от трех до восьми лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие по неосторожности смерть двух или более лиц, *наказываются* лишением свободы на срок от шести до десяти лет.

Примечание. Крупным ущербом в настоящей статье признается ущерб, сумма которого превышает пятьдесят тысяч рублей».

При этом ст. 215³ «Приведение в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов» из УК РФ следует исключить.

5. В рамках реализации государственной концепции обеспечения транспортной безопасности России подлежит принятию Федеральный закон «О безопасности магистрального трубопроводного транспорта», в котором прежде всего необходимо определить правовой статус объектов трубопроводного транспорта.

Заключение

Завершая настоящее исследование, посвященное дифференциации ответственности за кражу чужого имущества, подведем краткий итог.

Одним из направлений развития уголовного права России и смежных с ним отраслей является обеспечение дифференцированного подхода к ответственности за преступления и иные правонарушения. Дифференциация представляет собой особый правовой процесс, направленный на поиск оптимального сочетания репрессивных и гуманистических тенденций в отраслях «криминального цикла» с целью наиболее эффективного противодействия совершаемым преступлениям и их предупреждению.

К настоящему времени в науке уголовного права сложилось два подхода к понятию дифференциации ответственности, которая, с одной стороны, рассматривается как межотраслевое явление, а с другой — как явление, присущее только уголовному праву.

Согласно первому, широкому подходу дифференциация касается видов юридической ответственности, предусмотренных в различных отраслях права и законодательства, а также внутри них, и позволяет законодателю избрать желаемый правовой режим при определении меры ответственности за определенный тип общественно опасного и вредоносного поведения. В соответствии со вторым, более узким подходом к дифференциации ответственности последняя относится к уголовно-правовым явлениям и выражается в изменении законодателем объема (меры, пределов) ответственности в уголовном праве с помощью различных юридических средств в зависимости от характера и типовой степени общественной опасности преступлений и лиц, их совершивших.

С учетом двух подходов к понятию дифференциации ответственности в представленном исследовании дано авторское определение межотраслевой дифференциации ответственности за кражу как преступление и административное правонарушение и внутриотраслевой дифференциации ответственности за кражу как преступление.

Под межотраслевой дифференциацией ответственности за кражу как преступление и административное правонарушение следует понимать установление в уголовном и административном отраслях законодательства различных видов и объемов юридической ответственности в зависимости от характера и степени вредоносности (вредности) указанного правонарушения.

Дифференциация уголовной ответственности за тайное хищение чужого имущества есть предусмотренное в Общей и Особенной частях УК РФ различие уголовно-правовых последствий, состоящее в установлении за совершение краж разных видов, сроков и размеров уголовного наказания, иных мер уголовной ответственности и освобождении от нее в зависимости от характера и типовой степени общественной опасности указанных преступлений и лиц, их совершивших.

Особое внимание в исследовании уделено межотраслевому взаимодействию норм административного и уголовного законодательства об ответственности за кражу как преступление и административное правонарушение. Различение указанных противоправных деяний проводится законодателем в зависимости от содержания элементов состава правонарушения и характеризующих их признаков. При юридическом анализе объекта и предмета кражи отмечено, что традиционно в российском законодательстве основным критерием разграничения мелкого и уголовно наказуемого хищений являлся экономический признак предмета правонарушения, указывающий на размер стоимости похищенного. Такое законодательное решение полностью соответствовало принципам справедливости и дифференциации юридической ответственности. В связи с этим предложено и в действующем законодательстве решающее значение при разграничении ненасильственных хищений как преступлений и административных правонарушений придавать стоимости похищенного. В работе также рассмотрен вопрос о межотраслевом взаимодействии норм уголовного и административного права, предусматривающих ответственность за кражу, в части соразмерности их санкций. При этом обращено внимание на тесное соотношение административных и уголовных правонарушений в области охраны собственности и делается вывод о необходимости соблюдения известной преемственности в видах и размерах административной и уголовной ответственности с тем, чтобы обеспе-

чить последовательную, «ступенчатую» межотраслевую дифференциацию наказания. В условиях межотраслевого взаимодействия административные и уголовные наказания, несмотря на очевидную иерархичность, должны быть предельно согласованы. Один из вариантов решения указанной проблемы видится в сближении административных санкций с уголовными, в обеспечении в КоАП РФ известного усиления репрессивного потенциала мер административно-правового воздействия.

При юридическом анализе системы квалифицирующих обстоятельств как средства дифференциации уголовной ответственности за тайное хищение чужого имущества ставится вопрос об исключении квалифицирующего обстоятельства «*совершение кражи с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище*», которое впервые было введено в отечественное уголовное законодательство Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 3 декабря 1982 г. с целью усиления охраны социалистической собственности. Как показало изучение правоприменительной практики, это усиливающее ответственность обстоятельство порождает трудности в квалификации, что во многом связано с его оценочным содержанием. Признак «проникновение в помещение либо иное хранилище» присущ многим кражам, и на этом основании отсутствует целесообразность его выделения в качестве самостоятельного квалифицирующего обстоятельства. К тому же не во всех случаях анализируемое обстоятельство совершения кражи увеличивает степень общественной опасности содеянного, поскольку такие преступления могут совершаться и без преодоления препятствий. Не воспринимается как серьезное усиление ответственности за хищения «с проникновением в помещение или иное хранилище» и практическими работниками. Как показало проведенное автором обобщение местной судебной практики, в 80 % случаях виновным в совершении кражи с проникновением в помещение либо иное хранилище назначалось наказание в виде лишения свободы до двух лет либо более мягкий вид наказания. В работе обращается внимание на еще одно обстоятельство. В соответствии с п. 3 примечаний к ст. 158 УК (в редакции Федеральных законов от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ и 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ) магистральные и иные трубопроводы прямо включены законодателем в уголовно-правовую категорию «иное хранилище», посредством которой описыва-

ется один из квалифицирующих признаков кражи, тогда как трубопроводы де-факто хранилищем материальных ценностей не являются и к тому же отнесены неуголовным законодательством к разновидности опасных производственных объектов, предназначенных для перемещения энергоресурсов, находящихся в жидком и газообразном состоянии, т. е. включены в транспортную систему Российской Федерации. С учетом изложенного в исследовании констатируется нецелесообразность наличия указанного признака кражи в системе квалифицирующих обстоятельств.

При рассмотрении вопроса о совершении кражи организованной группой делается вывод о том, что количественный критерий понятия организованной преступной группы требует уточнения. Этот вывод вытекает из положения Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г., согласно которому организованной преступной группой является структурно оформленная группа из трех или более лиц, действующая согласованно с целью совершения одного или нескольких серьезных преступлений ради получения прямо или косвенно материальной выгоды. В связи с этим ставится вопрос об изменении редакции ч. 3 ст. 35 УК РФ. Изменение касается понятия организованной группы, под которой предлагается считать «устойчивую группу из трех или более лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений». Это обусловлено тем, что устойчивость и внутренняя структура организованной группы предполагают и более высокий количественный состав.

В работе отмечено, что законодателем незаслуженно игнорируются привилегирующие признаки, проблема использования которых остро стоит в Особенной части УК, в том числе в гл. 21 «Преступления против собственности». В связи с этим обсуждается вопрос о возрождении в уголовном законодательстве России привилегированного состава кражи, совершенной в силу стечения тяжелых личных, семейных или иных жизненных обстоятельств. Такое предложение обусловлено рядом факторов: во-первых, опытом отечественного законодателя, значительно смягчавшего в прошлом уголовное наказание за кражу, совершенную в силу крайней нужды, во-вторых, относительной распространенностью в современной действительности этого обстоятельства, в-третьих, его нехарактерностью для большинства случаев совершения тайного хищения чужого

имущества, в-четвертых, значительно меньшей по сравнению с основным составом степенью общественной опасности содеянного и личности виновного, в-пятых, сложностью учета указанного обстоятельства в рамках санкции ч. 1 ст. 158 УК РФ и, наконец, целью дальнейшей гуманизации законодательства об ответственности за корыстные ненасильственные имущественные правонарушения без отягчающих обстоятельств.

Отдельная глава исследования посвящена особенностям дифференциации ответственности за тайное хищение чужого имущества, совершенное путем незаконных врезок в магистральные трубопроводы с учетом изменений, внесенных в УК РФ Федеральным законом от 30 декабря 2006 г. № 283-ФЗ.

Законодательные обновления связаны с криминогенными процессами видообразования краж, динамично меняющихся в новых социально-экономических условиях и требующих модернизации норм об ответственности за указанные посягательства.

Современной криминогенной тенденцией в области отношений собственности является распространение «общеопасных» хищений, одновременно посягающих на собственность и общественную безопасность. В конце XX века значительно выросло число хищений в топливно-энергетическом комплексе (из нефтепроводов, нефтепродуктопроводов, газопроводов), в сфере транспортной безопасности и т. д. Особая опасность таких деяний состоит в многообъектности и характере причиняемых ими общественно опасных последствий. Нанося имущественный ущерб, они одновременно создают угрозу для других, подчас более важных правоохраняемых объектов – жизни и здоровья людей, экологической и транспортной безопасности и т. д. При совершении таких и подобных им деяний центр тяжести в системе правоохраняемых объектов смещается в сторону интересов государственной и общественной безопасности, что значительно повышает социальную оценку опасности указанных посягательств и требует адекватного уголовно-правового реагирования.

В связи с этим в настоящей работе с учетом материалов правоприменительной практики проанализированы возможные способы дифференциации уголовной ответственности за хищения нефти из магистральных трубопроводов и сделаны соответствующие рекомендации. Затронуты проблемы предупреждения хищений на железнодорожном транспорте, характеризующихся высокой степенью общественной опасности.

Полагаем, что эти и другие проблемы, обозначенные в настоящей работе, будут способствовать дальнейшему развитию научных исследований в отечественном уголовном праве о дифференцированном подходе к противодействию хищениям чужого имущества и поиску оптимальной законодательной модели системы квалифицирующих и привилегирующих признаков указанных и иных преступных деяний.

Оглавление

Предисловие	3
Введение	5
Глава 1. Понятие, значение и способы дифференциации ответственности в уголовном праве	11
1.1. Сущность, содержание и значение дифференциации ответственности в уголовном праве	11
1.2. Способы и средства дифференциации уголовной ответственности	36
Глава 2. Основание и соотношение уголовной и административной ответственности за кражу	66
2.1. Юридическая характеристика объективных признаков кражи	66
2.2. Юридическая характеристика субъективных признаков кражи	95
2.3. Соотношение уголовной и административной ответственности за кражу	118
Глава 3. Квалифицирующие признаки как средства дифференциации уголовной ответственности за кражу	132
3.1. Квалифицирующие признаки, характеризующие объект и объективную сторону кражи	132
3.2. Квалифицирующие признаки, характеризующие субъекта кражи	175
Глава 4. Проблемы дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода	192
4.1. Основание дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода	192
4.2. Способы дифференциации уголовной ответственности за кражу, совершенную из нефтепровода, нефтепродуктопровода и газопровода	206
Заключение	220

Научное издание

Адоевская Ольга Александровна

**Дифференциация ответственности
за кражу по уголовному праву России**

Монография

Редактор *Н.А. Волынкина*
Художественный редактор *Л.В. Крылова*
Компьютерная верстка, макет *Л.Н. Замамыкиной*

Подписано в печать 7.12.2009.
Формат 60×84/16. Бумага офсетная. Печать офсетная.
Усл.-печ. л. 13,2. Гарнитура «Newton».
Тираж 300 экз. Заказ № 259
Издательство «Самарский университет»,
443011, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.
Тел. (846) 334-54-23. E-mail: lizam@ssu.samara.ru

Отпечатано с готового оригинал-макета
в типографии ООО Издательство «Книга».
г. Самара, ул. Песчаная, 1.
Тел. (846) 267-36-82. E-mail: slovo@samaramail.ru