

А. И. Рарог*

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЯ

Аннотация. Термин «правовая позиция» легально связан только с деятельностью Конституционного Суда РФ. Однако, коснувшись вопроса о сфере применимости этого термина, автор приходит к выводу, что он применим к деятельности и законодателя, и Конституционного Суда РФ, и Верховного Суда РФ. На основе анализа различных встречающихся в юридической литературе определений понятия правовой позиции дается авторское его определение. Уголовно-правовая позиция законодателя означает единообразное и неизменяемое понимание фундаментальных основ уголовного права, сформировавшееся в многовековой истории развития уголовно-правовой науки. Уголовно-правовые позиции Конституционного Суда РФ отражают конституционно-правовой смысл норм и институтов уголовного законодательства и содержат официальное заключение о соответствии (или несоответствии) оцениваемой нормы уголовного закона основным положениям Конституции РФ. А уголовно-правовые позиции Верховного Суда РФ — это сформулированное в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ толкование положений уголовного закона, призванное обеспечить правильное и единообразное их применение всеми судами страны. В статье приводятся примеры немотивированного отступления законодателя от первоначальных правовых позиций, внесения криминологически не обоснованных изменений в уголовный закон, что нередко приводит к правовой неопределенности. Отмечаются далеко не единичные случаи изменений Верховным Судом РФ своих правовых позиций, хотя законодательное регулирование правовых явлений, служащих предметом оценки, никаких изменений не претерпело. В связи с этим высказывается предостережение о возможности негативного влияния подобных отступлений на единообразие судебной практики и на соблюдение режима законности.

Ключевые слова: правовая позиция, уголовно-правовые позиции, сфера применения термина, стабильность и неизменяемость, отступление от уголовно-правовых позиций, правовая неопределенность, правовые коллизии, негативное влияние на практику применения уголовного закона.

DOI: 10.17803/1729-5920.2016.120.11.046-060

Термин «правовая позиция» связан главным образом с деятельностью Конституционного Суда Российской Федерации и употребляется лишь в статье 29 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ (ред. от 14.12.2015) «О Конституционном Суде Рос-

сийской Федерации»¹. В ней закреплен принцип независимости судей Конституционного Суда РФ, которые «выступают в личном качестве и не представляют каких бы то ни было государственных или общественных органов, политических партий и движений, государственных, об-

¹ Он используется также в связи с деятельностью Европейского Суда по правам человека, но в данном контексте не рассматривается.

© Рарог А. И., 2016

* Рарог Алексей Иванович, доктор юридически наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный деятель науки РФ

alek.rarog@yandex.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

ществленных, иных предприятий, учреждений и организаций, должностных лиц, государственных и территориальных образований, наций, социальных групп.

Решения и другие акты Конституционного Суда РФ выражают соответствующую Конституции РФ правовую позицию судей, свободную от политических пристрастий».

Ранее этот термин употреблялся и в ст. 73, которая предусматривала гипотетическую возможность несовпадения мнения большинства участвующих в заседании судей с правовой позицией, выраженной в ранее принятых решениях Конституционного Суда РФ, но которая утратила силу в связи с принятием закона от 03.11.2010 № 7-ФКЗ. Однако понятие «правовая позиция» используется в некоторых решениях Конституционного Суда РФ. Так, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 16.06.1998 № 19-П сформулировано положение о том, что постановления этого органа являются окончательными, не могут быть пересмотрены другими органами или преодолены путем повторного принятия отвергнутого неконституционного акта, а также обязывают всех правоприменителей, включая другие суды, действовать в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда РФ². В пункте 3 определения от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р о разъяснении пункта 5 резолютивной части постановления от 2 февраля 1999 г. № 3-П сказано: «Правовая позиция, выраженная в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 года № 3-П, заключается в следующем». В особом мнении судьи Конституционного Суда РФ Ю. Д. Рудкина также используется понятие «правовая позиция».

Несмотря на легальность и распространенность понятия «правовая позиция» в правовой литературе до сих пор ведутся дискуссии относительно его содержания и роли в правовом регулировании общественных отношений. Некоторые ученые рассматривают правовую

позицию Конституционного Суда РФ как фрагмент мотивировочной части постановления, в которой аргументируется решение, изложенное в резолютивной его части³. По мнению других, под правовой позицией следует понимать закрепленное в решении Конституционного Суда РФ его отношение к значимым конституционно-правовым явлениям⁴. Характеризовалась правовая позиция и как оформленное в решении Конституционного Суда РФ отношение к «определенным правовым проблемам»⁵. По мнению бывшего судьи Конституционного Суда РФ Н. В. Витрука, правовая позиция Конституционного Суда — это его правовые представления общего характера, в которых в процессе толкования выявлен конституционно-правовой смысл положений закона или другого нормативного правового акта⁶. В. В. Степченко, подойдя к вопросу с философской точки зрения, полагает, что «правовая позиция может быть представлена как содержание решения, а решение — как форма выражения правовой позиции»⁷.

Во всех приведенных определениях при их внешних различиях, думается, заложена одна и та же мысль: правовая позиция Конституционного Суда РФ есть его понимание конституционно-правового смысла нормативно-правовых положений, подлежащих оценке с точки зрения соответствия Конституции РФ. Это понимание, аргументированное в мотивировочной части постановления и сформулированное в его резолютивной части, в соответствии с Федеральным конституционным законом № ФКЗ-1 является общеобязательным, окончательным, неоспоримым, непосредственно действующим, а постановления Конституционного Суда РФ вступают в силу немедленно после провозглашения.

К перечисленным свойствам правовых позиций Конституционного Суда РФ необходимо добавить не отраженное в законе свойство стабильности. Поскольку предназначение это-

² СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 34.

³ См.: Гаджиев Г. А., Пепеляев С. Г. Предприниматель — налогоплательщик — государство. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации. М., 1998. С. 56.

⁴ См.: Кряжков В. А., Лазарев Л. В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. М., 1998. С. 89.

⁵ Анишина В. Правовые позиции Конституционного Суда России // Российская юстиция. 2000. № 7. С. 32.

⁶ См.: Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1991—2001 гг.). Очерки теории и практики. М., 2001. С. 111.

⁷ Степченко В. В. Решения Конституционного Суда Российской Федерации в уголовном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2007. С. 29.

го органа состоит в оценке правовых явлений с точки зрения их соответствия (или несоответствия) Конституции РФ, постольку эта оценка, выражающая правовую позицию высшего органа конституционного контроля, не может в дальнейшем изменяться, если не изменились положения Конституции РФ, положенные в основу правовой позиции Конституционного Суда РФ. В противном случае это была бы не правовая позиция, а оперативная реакция на очередной запрос, возможно, даже политизированная.

Упрекнуть Конституционный Суд России в нестабильности правовых позиций практически невозможно, поскольку его решения с момента вынесения действуют неизменно и безоговорочно. Единственная правовая позиция Конституционного Суда РФ, вызывающая сомнения, выражена в определении от 19.11.2009 № 1344-О-Р о разъяснении пункта 5 резолютивной части постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П по делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 постановления Верховного Совета РФ от 16 июля 1993 г. «О порядке введения в действие Закона РФ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях»».

Напомним, что в названном Постановлении конституционность установления федеральным законом исключительной меры наказания в виде смертной казни, равно как и конституционность применения смертной казни, предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ не являлись. Вопрос о назначении наказания в виде смертной казни увязывался с правом обвиняемого на рассмотрение его уголовного дела судом с участием присяжных заседателей. Поэтому Конституционный Суд РФ признал неправомерным назначение наказания в виде смертной казни до тех пор, пока во всех субъектах Российской Федерации не будут созданы суды присяжных. С 1 января 2010 г. суд присяжных заседателей начал функционировать в Чеченской Республике — последнем субъекте Российской Федерации, где такой суд прежде не был сформирован. Казалось бы, что с этого момента назначение судами наказания в виде смертной казни было бы правомерным. Однако Конституционный Суд РФ занял иную позицию.

В определении от 19.11.2009 № 1344-О-Р он ушел от вопроса о конституционности положений отраслевого законодательства, связанных с применением наказания в виде смертной казни, поставив перед собой иную задачу — обосновать невозможность назначения этого наказания с учетом многих международных и внутренних факторов:

«Таким образом, Российская Федерация связана требованием статьи 18 Венской конвенции о праве международных договоров не предпринимать действий, которые лишили бы подписанный ею Протокол № 6 его объекта и цели, до тех пор, пока она официально не выразит свое намерение не быть его участником. Поскольку основным обязательством по Протоколу № 6 является полная отмена смертной казни, включая изъятие из законодательства данного вида наказания за все преступления, за исключением «действий, совершенных во время войны или при неизбежной угрозе войны», и отказ от его применения за тем же исключением, в России с 16 апреля 1997 года смертная казнь применяться не может, т.е. наказание в виде смертной казни не должно ни назначаться, ни исполняться».

С таким изложением правовой позиции Конституционного Суда РФ не согласился судья этого органа Ю. Д. Рудкин, который в особом мнении, приобщенном к определению, написал:

«При этом конституционность установления федеральным законом исключительной меры наказания в виде смертной казни, равно как и конституционность применения смертной казни, заявителями не оспаривались и потому предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации не являлись (выделено мной. — Ю. Р.).»

Правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированная им в Постановлении от 2 февраля 1999 года № 3-П, заключается в следующем.

Из статьи 20 (часть 2) Конституции Российской Федерации, согласно которой смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, во взаимосвязи со статьями 18 и 46 (часть 1) Конституции Российской Федерации следует, что в этих случаях право об-

виняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей выступает особой уголовно-процессуальной гарантией судебной защиты права каждого на жизнь (как основного, неотчуждаемого и принадлежащего каждому от рождения) и в силу ее ст. 19 (части 1 и 2) должно быть обеспечено на равных основаниях и в равной степени всем обвиняемым независимо от места совершения преступления, установленной федеральным законом территориальной и иной подсудности таких дел и прочих подобного рода обстоятельств.

Полагаю, что приведенная правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации не может быть истолкована иначе, как допустимость назначения наказания в виде смертной казни с момента создания судов присяжных заседателей на всей территории Российской Федерации, т.е. с 1 января 2010 года, поскольку именно с этой даты начнет функционировать суд присяжных заседателей в Чеченской Республике — последнем субъекте Российской Федерации, где такой суд не был сформирован».

Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ представляется заслуживающим самого пристального внимания.

Последовательность, определенность и неизменность правовых позиций должны быть присущи деятельности не только Конституционного Суда РФ, но также законодателя и правоприменителя.

Стабильность законодательства — это основа нормального функционирования цивилизованного общества. Конечно, развитие и усложнение общественных отношений зачастую требуют правового регулирования, и тогда правотворческое вмешательство является полезным и необходимым. Однако реагирование законодателя на любое социальное явление, стремление правовыми средствами решить все социальные проблемы нарушает целостность правовой системы и способно причинить ей немалый вред, свидетельствуя о нестойкости правовых позиций законодателя.

Уголовно-правовые позиции законодателя в понимании основных категорий и институтов

уголовного права должны быть незыблемыми. Между тем законотворческая практика знает примеры отступления законодателя от исторически сложившегося понимания фундаментальных начал уголовного права. Таким примером может служить неосновательное вторжение в институт соучастия.

И в дореволюционном, и в советском уголовном законодательстве не дифференцировалось наказание соучастников в зависимости от роли, выполняемой ими при совершении преступного деяния. Однако в теории уголовного права отмечалось, что выполняемая пособником роль является второстепенной, вспомогательной по отношению к исполнителю. Так, известный ученый XIX века А. Ф. Бернер писал: «Главный (физический или непосредственный) виновник *совершает* преступление. Пособник не совершает его даже и отчасти, но только облегчает совершение физическому виновнику или советом (интеллектуальный пособник), или делом (физический пособник)»⁸. Видный советский профессор М. Д. Шаргородский исходил из того, что действия исполнителя и подстрекателя практически всегда представляют более высокую общественную опасность, чем действия пособника⁹. По мнению Ф. Г. Бурчака, «по своей объективной роли в преступлении, совершаемом сообща двумя или большим количеством лиц, пособник, за редким исключением, всегда менее опасная фигура, чем другие соучастники. В самом деле, инициатива совершения преступления принадлежит не ему, он не руководит преступной деятельностью других лиц, не выполняет объективной стороны состава преступления, предусмотренного статьями Особенной части. Пособник лишь содействует исполнителю преступления в осуществлении его преступного намерения, не выполняя при этом действий, входящих в объективную сторону состава преступления исполнителя»¹⁰. П. Ф. Тельнов также считал, что «по общему правилу, пособнику принадлежит второстепенная роль в совместном преступлении. Действия его носят вспомогательный характер, менее активны, нежели деяния других соучастников, и воплощают замысел другого лица»¹¹.

⁸ Бернер А. Ф. Учебник уголовного права. СПб., 1865. Т. 1. Часть Общая. С. 511.

⁹ См.: Шаргородский М. Д. Вина и наказание в советском уголовном праве. М., 1945. С. 23.

¹⁰ Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. Киев, 1969. С. 169.

¹¹ Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 95.

В некоторых странах снисходительное отношение к пособнику проявляется в том, что его добровольным отказом от совершения преступления признается простое непредоставление обещанной исполнителю помощи (например, ч. 4 ст. 15 УК Республики Беларусь, ч. 9 ст. 20 УК Латвийской Республики, ч. 2 т. 27 Республики Казахстан, ч. 2 ст. 31 УК Украины). В уголовных законах ряда стран предусмотрено обязательное смягчение наказания пособнику по сравнению с наказанием исполнителю. Так, Уголовное уложение ФРГ, предписывая назначать пособнику наказание в рамках санкций, установленных для исполнителя, обязывает суд (абз. 2 § 27) смягчить его в пределах, обозначенных в абз. 1 § 49. На основании ст. 86 Уголовного кодекса Таиланда наказание пособнику преступления назначается в размере 2/3 от наказания, предусмотренного для исполнителя и подстрекателя. Обязательное смягчение наказания пособнику предусматривают также ч. 2 ст. 27 УК КНР, ч. 2 ст. 32 УК Республики Корея. Факультативное (по усмотрению суда) смягчение наказания пособнику допускают, например, УК Дании (§ 23), УК Республики Польша (§ 2 ст. 19).

Уголовный кодекс РФ прямо закрепил более терпимое отношение законодателя к роли пособника по сравнению с другими соучастниками преступления. Организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если они своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами *предотвратили* доведение преступления исполнителем до конца, пособник же не подлежит уголовной ответственности при том достаточном условии, что он *предпринял все зависящие от него меры, чтобы предотвратить* совершение преступления (ч. 4 ст. 31), даже если ему этого сделать и не удалось.

Правила назначения наказания за преступление, совершенное в соучастии, обязывают суд при назначении наказания учитывать «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» (ст. 67 УК РФ). Это требование полностью согласуется с идеей более снисходительного отношения к роли пособника, поскольку значение его действий и их влияние на характер и размер причиненного или возможного ущерба не могут превалировать над ролью и влиянием действий других соучастников.

Федеральным законом от 9 декабря 2010 г. № 352-ФЗ в УК РФ включена норма, принципиально меняющая отношение законодателя к роли пособника: ст. 205.1 устанавливает ответственность за пособничество совершению преступления, предусмотренного статьей 205 УК РФ (террористический акт). В этой связи возникает несколько вопросов, имеющих как теоретическое, так и практическое значение.

Во-первых, более чем сомнительна социальная и юридическая обусловленность придания действиям пособника (как одного из соучастников) значения самостоятельного состава преступления. При наличии нормы, закрепленной в части 3 статьи 205.1 УК РФ, соучастие в террористическом акте и других преступлениях террористического характера, перечисленных в части 1 статьи 205.1 УК РФ, будет возможным только в форме соисполнительства, действий организатора и подстрекателя, но не пособника, что внесет сумбур в институт соучастия.

Во-вторых, новая норма порождает неизбежную конкуренцию с ч. 1 ст. 205.1 УК, в которой предусмотрены такие разновидности пособничества совершению преступлений террористического характера, как вооружение или подготовка лица в целях совершения хотя бы одного из преступлений террористического характера (в том числе и террористического акта) либо финансирование терроризма.

В-третьих, совершенно непонятно, в чем состоит повышенная опасность пособничества, подпадающего под действие ч. 3 ст. 205.1 УК (с наказанием от 10 до 20 лет лишения свободы), по сравнению с формами пособничества, указанными в ч. 1 ст. 205.1 УК, влекущими по закону наказание в виде лишения свободы на срок от 5 до 10 лет.

В-четвертых, невозможно объяснить, по каким соображениям законодатель установил более строгое наказание для пособника (от 8 до 20 лет лишения свободы), если исполнитель того же преступления (террористического акта) подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок от 8 до 15 лет.

В отечественном законодательном багаже уже есть опыт выделения пособничества отдельным видам преступлений в самостоятельные нормы Особенной части Уголовного кодекса.

Так, ст. 61 УК РСФСР 1922 г. приравнивала содействие организации, преследующей цели, указанные в ст. 57 УК, к участию в контрреволюционной организации и устанавли-

вала для него такое же наказание. В соответствии со ст. 68 того же Кодекса пособничество контрреволюционным преступлениям (как и их укрывательство), не связанное с непосредственным их совершением, рассматривалось как самостоятельное преступление и наказывалось лишением свободы не меньше одного года. Согласно ч. 2 ст. 76 УК пособничество бандам и их укрывательство каралось наравне с организацией банд и участием в них, но закон предусматривал возможность понижения наказания до лишения свободы на срок не ниже двух лет.

Статья 58.12 УК РСФСР 1926 г. за пособничество контрреволюционным преступлениям (как и за их укрывательство) устанавливала наказание не ниже одного года лишения свободы. В статье 59.2 того же УК устанавливалось дифференцированное наказание для:

- а) организаторов, руководителей и подстрекателей массовых беспорядков;
- б) прочих их вооруженных участников;
- в) невооруженных участников;
- г) лиц, не принимавших непосредственного участия в массовых беспорядках, но содействовавших их участникам.

В соответствии с ч. 2 ст. 59.4 УК пособничество бандам и их укрывательство наказывались так же, как организация банд и участие в них, но с возможностью понижения наказания до лишения свободы на срок не ниже двух лет. Но ни в одном из описанных случаев наказание пособника не было более строгим, иных соучастников.

Включение в Уголовный Кодекс Российской Федерации статьи 205.1 стало лишь первым ударом по принципу более снисходительного отношения к пособнику, чем к иным соучастникам преступления. Второй удар по этому принципу нанесло дополнение УК РФ статьей 291.1. Состав посредничества во взяточничестве в 1962 г. был включен в Уголовный кодекс РСФСР (ст. 174.1), но в УК РФ ему не нашлось места, поэтому посредничество во взяточничестве стало квалифицироваться как соучастие либо в получении, либо в даче взятки. Однако после 15 лет такой практики было решено воз-

вратиться к почти забытому составу посредничества во взяточничестве. Это, конечно, право законодателя. Но легальное решение должно быть корректным, а этого в составе посредничества во взяточничестве мы не наблюдаем, поскольку включение статьи 291.1 в УК РФ было осуществлено с нарушением требования системности уголовного закона.

Во-первых, криминализовав посредничество во взяточничестве, законодатель не сделал того же применительно к такому коррупционному преступлению, как коммерческий подкуп (он нередко именуется коммерческой взяткой).

Во-вторых, при значительном размере взятки посредничество во взяточничестве (ч. 1 ст. 291.1 УК РФ) почему-то наказывается строже (до 5 лет лишения свободы), чем собственно дача взятки (ч. 2 ст. 291 УК РФ — до 3 лет).

В-третьих, при крупном размере взятки посредничество во взяточничестве (как и получение взятки) наказывается лишением свободы на срок от 7 до 12 лет (п. «б» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ), тогда как дача взятки — лишением свободы на срок от 5 до 10 лет (п. «б» ч. 4 ст. 291 УК РФ).

В-четвертых, криминализация обещания или предложения посредничества во взяточничестве (ч. 5 ст. 291.1 УК РФ) весьма критично воспринимается уголовно-правовой наукой, поскольку это деяние является, по сути, обнаружением умысла, которое, как известно, уголовно ненаказуемо¹².

В-пятых, обещание или предложение посредничества во взяточничестве (независимо от наличия или отсутствия квалифицирующих признаков) наказывается лишением свободы на срок до 7 лет, тогда как реальное посредничество при отсутствии квалифицирующих признаков вообще не наказуемо, а при значительном размере взятки наказывается лишением свободы максимум на 5 лет. Такая «дифференциация» наказания указывает на то, законодатель совершенно запутался в оценке степени опасности посредничества во взяточничестве, как и его обещания или предложения, по срав-

¹² Гладких В. И. Новые правовые механизмы противодействия терроризму: критический анализ // Российский следователь. 2014. № 5. С. 34—38; Он же. О некоторых проблемах уголовного законодательства // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2016. С. 101; Витвицкая С. С., Левченко П. И. О некоторых проблемах уголовно-правовой политики противодействия коррупционной преступности // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2016. С. 76.

нению с опасностью дачи или получения взяток¹³ и не может дать четкий ориентир правоприменительным органам.

Подводя итог краткому обзору отечественного законодательства о наказуемости пособничества преступлению, можно сделать следующие обобщения.

1. По общему правилу, в отечественных уголовных законах за организацию групповых преступлений, руководство их совершением или участие в них устанавливалось более строгое наказание, чем за пособничество таким преступлениям.

2. В порядке исключения закон для лиц, не принимавших непосредственного участия в подобных преступлениях, но способствовавших их совершению, предусматривал такое же наказание, как для организаторов, руководителей и подстрекателей, но с возможностью существенного снижения размеров наказания.

3. В отдельных случаях пособничество совершению преступления выделялось в самостоятельную уголовно-правовую норму, санкция которой предусматривала более мягкое или такое же наказание, чем было установлено для организатора или исполнителя.

4. Отечественный законодательный опыт не знает примеров установления более строгого наказания за пособничество совершению преступления, чем за его организацию, руководство им или непосредственное участие в нем.

Таким образом, включение в ст. 205.1 УК РФ части третьей с установлением за пособничество совершению преступлений террористического характера более строгого наказания, чем за непосредственное исполнение теракта, а также дополнение ст. 291.1 УК РФ частью пятой, предусматривающей более строгое наказание для посредника, чем для взяткодателя, следует рассматривать как законотворческие

ошибки, которые подрывают основные положения института соучастия, противоречат прежней уголовно-правовой позиции российского законодателя и порождают ряд неразрешимых теоретических проблем и сложностей в правоприменительной практике.

Можно привести в пример еще одно непродуманное вмешательство законодателя в сферу уголовного права, которое искажает привычные представления об уголовно-правовом понятии неоконченного преступления и степени его общественной опасности. Речь идет о дополнении Уголовного кодекса РФ статьями 205.3 и 205.4, введенными законом 2 ноября 2013 г. № 302-ФЗ. И прохождения обучения в целях осуществления террористической деятельности (ст. 205.3 УК), и организация террористического сообщества (ст. 205.4 УК) по своей сути являются приготовлением к совершению террористического акта и других перечисленных в этих статьях преступлений.

Многие ученые либо отрицательно относились к наказуемости приготовительных действий¹⁴, либо допускали возможность ответственности только за приготовление к тяжкому преступлению¹⁵. И международное уголовное право, и уголовное законодательство многих зарубежных стран исходят из ограниченной ответственности за неоконченное преступление, т.е. устанавливают уголовную ответственность за неоконченное преступление только в случаях, специально предусмотренных нормой о данном преступлении («покушение наказуемо», «покушение и приготовление наказуемы»).

Конечно, законодатель вправе формулировать составы преступлений таким образом, чтобы момент окончания перенести на более раннюю стадию. И таких («усеченных») составов немало (например, создание банды либо иных организованных групп либо преступных сообществ, разбой, пиратство, нападение на

¹³ См.: *Грошев А. В.* Антикоррупционные новеллы уголовного законодательства Российской Федерации (критический анализ) // *Современные проблемы уголовной политики*. Т. 2. Краснодар, 2011. С. 104—106; *Савенко И. А.* Изменения в законодательстве по преступлениям коррупционной направленности // Там же. С. 116.

¹⁴ См.: *Таганцев Н. С.* Курс русского уголовного права. Часть Общая. Кн. 1. СПб., 1878. С. 145; *Трайнин А. Н.* Уголовная ответственность за приготовительные к преступлению действия // *Социалистическая законность*. 1953. № 12. С. 31; *Гринь М. В.* Неоконченное преступление : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. С. 86.

¹⁵ См.: *Лякуб П.* О покушении на преступление по началам теории и современным законодательствам. СПб., 1866. С. 13; *Дурманов Н. Д.* Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М., 1955. С. 97.

лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой, и др.). Но важно то, что санкции статей 205.3 и 205.4 УК вступают в противоречие со статьей 66 УК, закрепившей правило обязательного смягчения наказания за неоконченное преступление. Наказание за приготовление не может равняться наказанию за оконченное преступление, а тем более превышать его по строгости. Так, создание банды (ч. 1 ст. 209 УК) или преступного сообщества (ч. 1 ст. 208 УК), планирование или подготовка агрессивной войны (ч. 1 ст. 353 УК), являющиеся особыми формами приготовления, наказываются не строже, чем оконченное преступление. Это правило законодателем обычно соблюдалось. Например, Закон от 5 мая 2014 г. дополнил ст. 212 УК частью 4 о прохождении лицом обучения в целях организации массовых беспорядков или участия в них и установил за это наказание в виде лишения свободы на срок от 5 до 10 лет. Это выглядит естественно, поскольку наказанием за фактическую организацию массовых беспорядков (после его ужесточения Законом от 5 мая 2014 г. № 130-ФЗ) является лишение свободы на срок от 8 до 15 лет. На этом фоне представляется совершенно нелогичным наказание за приготовление к совершению преступлений террористического характера в форме обучения в центрах террористической подготовки (лишение свободы на срок от 15 до 20 лет с ограничением свободы или пожизненно — ст. 205.3 УК) либо в форме организации террористического сообщества (лишение свободы на срок от 15 до 20 лет со штрафом и ограничением свободы или пожизненно — ст. 205.4 УК), тогда как фактическое совершение перечисленных в указанных статьях преступлений влечет гораздо более мягкие наказания. А что касается пожизненного лишения свободы, то оно предусмотрено лишь некоторыми из этих статей и только при особо отягчающих обстоятельствах. Установление наказания в виде пожизненного лишения свободы за приготовление к совершению преступлений, фактическое осуществление которых такого наказания не предусматривает, является недопустимым, поскольку противоречит правилу об обязательном смягчении наказания за неоконченное преступление. В этом случае законодатель явно отступил от своих прежних правовых позиций.

Отступления российского законодателя от своих же правовых позиций наблюдаются не только в Общей, но и в Особой части Уго-

ловного кодекса РФ. Так, принципиальной линией законодателя является создание специальных составов преступлений в тех случаях, когда в процессе правоприменения выявился пробел либо когда возникла необходимость в усилении уголовно-правовой защиты определенного объекта.

Например, выявленные в процессе применения нормы УК РФ о незаконном предпринимательстве пробелы были восполнены принятием специальных норм — ст. 171.1 и 171.2 УК, применение ст. 212 УК РФ о массовых беспорядках выявило ряд пробелов, которые восполнила ст. 212.1 УК РФ (этот ряд примеров может быть продолжен).

Принятием специальных норм восполняются пробелы не только в российском законодательстве. В Уголовном кодексе ФРГ помимо дачи и получения взятки в публичной сфере (§ 331—335) предусматривается ответственность за дачу и получение взятки в деловом обороте (§ 299 — аналог ст. 204 УК РФ). В процессе правоприменения выявился законодательный пробел: вне поля зрения законодателя оказались представители медицинской профессии, которых к ее осуществлению подготовило государство, но которые, не являясь ни должностными лицами, ни предпринимателями, получают незаконное вознаграждение за назначение или отпуск лекарственных препаратов, целебных или вспомогательных средств, или медицинских продуктов, либо за направление пациентов или препаратов для медицинского исследования. Для восполнения отмеченного законодательного пробела Бундестаг ФРГ принял закон о дополнении Уголовного кодекса параграфами 299а («Получение взятки в сфере здравоохранения») и 299б («Дача взятки в сфере здравоохранения»).

Специальными нормами не только восполняются законодательные пробелы, но и усиливается правовая защита особо важных объектов. Так, в целях усиления уголовно-правовой охраны жизни и здоровья работников милиции при исполнении ими обязанностей по охране общественного порядка УК РСФСР после статьи 191 («Сопrotивление представителя власти или представителю общественности, выполняющему обязанности по охране общественного порядка») был дополнен статьями 191.1 («Сопrotивление работнику милиции или народному дружиннику») и 191.2 («Посагательство на жизнь работника милиции или народного дружинника»). Введенное этими

нормами понятие «посягательство на жизнь» означало не только убийство, но и покушение на него. В этом же значении термин «посягательство на жизнь» используется и в специальных составах убийства в ст. 277, 295 и 317 УК РФ, обеспечивая усиленную защиту жизни и здоровья государственных и общественных деятелей, лиц, осуществляющих правосудие или предварительное расследование, а также сотрудников правоохранительных органов при выполнении ими своих обязанностей по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности.

Однако конструирование специальных составов преступлений допустимо лишь при их действительной необходимости, а не в угоду конъюнктурным сиюминутным соображениям. Между тем такие примеры имеются и свидетельствуют о нестабильности правовых позиций законодателя. Наиболее уместно в данном контексте упоминание о специальных составах мошенничества, введенных в УК РФ законом от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ. В пояснительной записке к законопроекту, воплотившемуся затем в статьях 159.1—159.6 УК РФ, говорилось:

«С развитием в стране экономических отношений, модернизацией банковского сектора, развитием отрасли страхования, инвестиционной деятельности, информационных и промышленных технологий и предоставлением новых видов услуг неизбежно появляются новые схемы, способы хищения чужого имущества или приобретения права на чужое имущество. Совершение таких преступлений в современных условиях требует со стороны государства адекватных уголовно-правовых мер воздействия, в то время как закрепленный в Уголовном кодек-

се РФ состав мошенничества не в полной мере учитывает особенности тех или иных экономических отношений, а также не позволяет обеспечить на должном уровне защиту интересов граждан, пострадавших от мошеннических действий».

Используя неудачное название раздела VIII Уголовного Кодекса, законодатель «забыл», что главой XXI охраняются отношения собственности, и способу посягательства на эти отношения предпочел совершенно неправовую категорию «сферы», в которой собственность должна охраняться. Таким образом, интересы собственника отошли на второй план.

Авторы пояснительной записки к законопроекту напрасно огорчились тем, что «состав мошенничества не в полной мере учитывает особенности тех или иных экономических отношений». Он потому и есть состав преступления, что определяет все *необходимые* юридически значимые признаки мошенничества, оставляя вне уголовно-правовой квалификации все прочие обстоятельства, которые будут учтены впоследствии судом при назначении наказания. Исследуя новые нормы о мошенничестве и практику их применения, отечественные ученые дают им преимущественно негативную оценку¹⁶. Действительно, либо обман (активный или пассивный), либо злоупотребление доверием (которые многие считают разновидностью обмана) являются тем способом, которым виновный завладевает чужим имуществом или приобретает право на чужое имущество и который определяет юридическую сущность мошенничества. А сфера деятельности потерпевшего и виновного, как и средства, используемые мошенником для

¹⁶ См., например: *Епихин Ф. Ю.* Уголовно-правовые аспекты дополнения уголовного закона специальными видами мошенничества // Современное право. 2013. № 10. С. 134—136; *Семенчук В. В., Швец А. В.* Проблемы квалификации мошенничества в кредитной сфере в свете последних изменений в уголовном законодательстве // Юридический мир. 2013. № 6. С. 17—20; *Ляскало А. Н.* К вопросу о «сфере кредитования» по смыслу статьи 159.1 УК РФ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2015. С. 340—343; *Алтунин Т. В.* Некоторые аспекты квалификации мошенничества в сфере предпринимательской деятельности // Там же. С. 344—346; *Голикова А. В., Лапунин М. М.* Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: новая статья — новые проблемы толкования // Там же. С. 346—350; *Третьяк М. И.* Некоторые вопросы отграничения компьютерного мошенничества от смежных преступлений // Там же. С. 350—353; *Трефилов А. А.* Нарушение баланса между общими и специальными нормами в российском уголовном праве // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М., 2016. С. 109—111; *Южин А. А.* К вопросу об уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности // Там же. С. 322—325; *Грошев А. В.* Дифференциация ответственности за мошенничество и ее влияние на эффективность уголовного законодательства // Современные проблемы уголовной политики. Краснодар, 2013. Т. 1. С. 195—200.

введения потерпевшего в заблуждение, не относятся к обязательным признакам мошенничества. Они могут учитываться при индивидуализации наказания, но на квалификацию влиять не должны.

Не добились авторы пояснительной записки к законопроекту и поставленной ими задачи «обеспечить на должном уровне защиту интересов граждан, пострадавших от мошеннических действий». Скорее был достигнут прямо противоположный результат — существенно уменьшен карательный потенциал норм о мошенничестве, «специальные нормы об ответственности за данное преступление нацелены исключительно на либерализацию уголовного закона и предусматривают более мягкие санкции, нежели ст. 159 УК»¹⁷.

Специальные нормы о мошенничестве оказались некачественными не только в содержательном, но и в техническом плане (несовпадение перечня квалифицирующих признаков и их количественных характеристик; невыполнимость требования ч. 2 ст. 53.1 УК о порядке назначения наказания в виде принудительных работ и др.). Не случайно одна из этих норм (ч. 3 ст. 159.4 УК) признана неконституционной. Разделение мошенничества на отдельные виды в зависимости от сферы его совершения свидетельствует о непрочности правовой позиции законодателя в оценке этого преступления. Поэтому представляется вполне обоснованным мнение, что «искусственное выделение специальных норм о мошенничестве можно и нужно аннулировать, исключив статьи с ними из УК РФ. Статьи 159 УК РФ хватит на все виды такой преступной деятельности»¹⁸.

Приведенные примеры (их можно было бы продолжить) свидетельствуют о том, что российский законодатель иногда позволяет себе отступать от своих же уголовно-правовых позиций, что не может не влечь негативных последствий для практики.

Говорить об уголовно-правовых позициях правоприменителя уместно только в связи с деятельностью Верховного Суда РФ, поскольку именно на него возложена обязанность обеспе-

чить единообразное применение уголовного закона на всей территории страны. Все другие звенья судебной системы общей юрисдикции вынуждены следовать в фарватере высшего судебного органа и руководствоваться его указаниями. Однако правовые позиции Верховного Суда РФ не всегда последовательны.

Например, вопрос о моменте окончания преступления, состоящего в вовлечении несовершеннолетнего в совершение преступления, был одним из спорных в науке уголовного права. Не остался он вне поля зрения и высших судебных органов страны. Пленум Верховного Суда СССР в постановлениях № 16 от 3 декабря 1976 г.¹⁹ в редакции постановления от 18 апреля 1986 г.²⁰ определял вовлечение несовершеннолетнего в преступную деятельность как «действия, направленные на возбуждения желания, стремления у несовершеннолетнего участвовать в совершении одного или нескольких преступлений» (п. 10). Это понимание термина «вовлечение» было воспринято Пленумом Верховного Суда РФ в постановлении от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», в п. 8 которого констатировалось, что «преступления, ответственность за которые предусмотрена ст. 150 и 151 УК РФ, являются окончанными с момента вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений либо антиобщественных действий независимо от того, совершил ли он какое-либо из указанных противоправных действий»²¹. Приведенная трактовка термина «вовлечение» была критически воспринята представителями науки уголовного права. Верховный Суд РФ критику принял позитивно и изменил правовую позицию. В пункте 42 постановления от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних», Пленум Верховного Суда РФ сформулировал свою правовую позицию следующим образом:

«Преступления, ответственность за которые предусмотрена статьями 150 и 151 УК РФ,

¹⁷ Трефилов А. А. Указ. соч. С. 110.

¹⁸ Иногамова-Хегай Л. В. Тревожные изменения уголовного закона // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 7. С. 113.

¹⁹ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1977. № 1.

²⁰ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1986. № 3.

²¹ Судебная практика по уголовным делам. 2-е изд. М. : Проспект, 2010. С. 80.

являются оконченными с момента совершения несовершеннолетним преступления, приготовления к преступлению, покушение на преступление или после совершения хотя бы одного из антиобщественных действий, предусмотренных диспозицией части 1 статьи 151 УК РФ (систематическое употребление спиртных напитков, одурманивающих веществ, занятия бродяжничеством или попрошайничеством). Если последствия, предусмотренные диспозициями названных норм, не наступили по не зависящим от виновных обстоятельствам, то их действия могут быть квалифицированы по части 3 статьи 30 УК РФ и по статье 150 УК РФ либо статье 151 УК РФ»²².

Изложенная правовая позиция Верховного Суда РФ полностью соответствует основам теории соучастия в преступлении и была поддержана российскими учеными-юристами. Однако она не согласуется с позицией Верховного Суда РФ относительно склонения к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ст. 230 УК РФ), представленной в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами». Согласно пункту 27 этого постановления, «для признания преступления оконченным не требуется, чтобы склоняемое лицо фактически употребило наркотическое средство или психотропное вещество»²³. Поскольку вовлечение и склонение представляют собой разные, но схожие формы подстрекательства, одинаковым должно быть и решение о моменте окончания специальных видов подстрекательства в нормах Особенной части УК РФ. Поэтому желательно, чтобы Верховный Суд России занял одинаковую позицию относительно момента окончания преступлений, предусмотренных статьями 151 и 230 УК РФ.

Не способствует единообразию судебной практики и развитию уголовно-правовой науки недостаточно определенная правовая позиция Верховного Суда РФ в толковании призна-

ка «беспомощное состояние» потерпевшего лица. Этому признаку уделялось немало внимания применительно к составу изнасилования. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 апреля 1992 г. № 4 «О судебной практике по делам об изнасиловании» (утратило силу) разъяснялось, что при изнасиловании беспомощным состоянием может быть признана такая степень опьянения потерпевшей, которая лишала потерпевшую возможности оказать сопротивление виновному. При этом не имеет значения, оказалась ли потерпевшая в таком состоянии в результате действий виновного или независимо от них²⁴ (п. 3). Точно так же раскрывалось содержание этого признака и в пункте 3 постановления от 15 июня 2004 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» (также утратило силу)²⁵. В постановлении от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» Пленум ВС РФ признает беспомощным состоянием такую степень опьянения, которая лишала потерпевшее лицо не только возможности оказать сопротивление насильнику, но и возможности понимать характер и значение совершаемых с ним действий (п. 6)²⁶. Правовая позиция Верховного Суда РФ в этом вопросе не вызывает возражений, но удивляет, почему такое же состояние потерпевшего при убийстве не признается беспомощным. В постановлении от 27 января 1999 г. № 1 Пленум уклонился от оценки состояния опьянения или сна как беспомощного, а Президиум Верховного Суда РФ занял в этом вопросе сомнительную правовую позицию: он постоянно исключал этот квалифицирующий признак из обвинительных приговоров по конкретным делам об убийстве. Судебная практика вынужденно (во избежание отмены судебных решений) придерживается позиции Президиума Верховного Суда РФ, но только по делам об убийстве. В делах об изнасиловании и насильственных действиях сексуального характера судебная практика исходит

²² Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. М.: Проспект, 2015. С. 279.

²³ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. С. 108—109.

²⁴ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. № 7.

²⁵ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. С. 72.

²⁶ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. С. 668.

из широкой трактовки признака беспомощного состояния, включающей состояние сна и глубокого опьянения. Однако при рассмотрении дел о преступлениях, предусмотренных, например, ст. 111 (п. «б» ч. 2), 112 (п. «в» ч. 2), 117 (п. «г» ч. 2), 127.1 (п. «з» ч. 2), практика оказывается в затруднительном положении в применении данного признака из-за противоречивости правовой позиции Верховного Суда РФ в толковании понятия «беспомощное состояние».

Весьма противоречива правовая позиция Верховного Суда в толковании признака *вооруженности* при совершении преступления.

В постановлении от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» Пленум Верховного Суда РФ подчеркнул, что «использование участниками нападения непригодного к целевому применению оружия или его макетов не может рассматриваться в качестве признака их вооруженности»²⁷ (п. 5). В постановлении от 12 марта 2002 г. № 5 «О судебной практике по делам о хищении, вымогательстве и незаконном обороте оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» разъясняется, что ответственность по ст. 222 и 226 УК наступает за незаконный оборот, хищение или вымогательство неисправного либо учебного оружия лишь в тех случаях, когда «оно содержало пригодные для использования комплектующие детали или если лицо имело цель привести его в пригодное состояние и совершило какие-либо действия по реализации этого намерения»²⁸ (п. 12). В соответствии с разъяснением Пленума Верховного

Суда РФ разбой не может квалифицироваться как вооруженный, если нападающий угрожает заведомо негодным или незаряженным оружием либо его имитацией (п. 23 постановления от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»)²⁹. Во всех упомянутых постановлениях речь идет о вооруженности как признаке, отражающем наличие реальной угрозы для жизни или здоровья потерпевших. Противоположную правовую позицию занял Верховный Суд РФ в постановлении Пленума от 15 ноября 2007 г. № 45 «О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершаемых из хулиганских побуждений»: «Применение в ходе совершения хулиганства незаряженного, неисправного, непригодного оружия (например, учебного) либо декоративного, сувенирного оружия, оружия-игрушки и т.п. *дает основание* (выделено мной. — А. Р.) для квалификации содеянного по пункту “а” части 1 статьи 213 УК РФ»³⁰ (п. 4).

Столь резкий поворот в понимании признака вооруженности не только не способствует развитию теории уголовного права, но и дезориентирует судебную практику.

В заключение следует еще раз подчеркнуть, что всякая правовая позиция — законодателя, Конституционного Суда Российской Федерации или Верховного Суда Российской Федерации — должна обладать признаком стабильности, т.е. неизменности до тех пор, пока не изменится норма права (или их совокупность), относительно которой была сформулирована правовая позиция.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Алтунин Т. В. Некоторые аспекты квалификации мошенничества в сфере предпринимательской деятельности // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2015.
2. Анишина В. Правовые позиции Конституционного Суда России // Российская юстиция. 2000. № 7.
3. Бернер А. Ф. Учебник уголовного права. — СПб., 1865. — Т. 1. Часть Общая.
4. Бурчак Ф. Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву. — Киев, 1969.
5. Витвицкая С. С., Левченко П. И. О некоторых проблемах уголовно-правовой политики противодействия коррупционной преступности // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2016.

²⁷ Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ по уголовным делам. С. 41.

²⁸ Там же. С. 55.

²⁹ Там же. С. 88.

³⁰ Там же. С. 160.

6. Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1991—2001 гг.). Очерки теории и практики. — М., 2001.
7. Гаджиев Г. А., Пепеляев С. Г. Предприниматель — налогоплательщик — государство. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации. — М., 1998.
8. Гладких В. И. Новые правовые механизмы противодействия терроризму: критический анализ // Российский следователь. — 2014. — № 5.
9. Гладких В. И. О некоторых проблемах уголовного законодательства // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2016.
10. Голикова А. В., Лапунин М. М. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: новая статья — новые проблемы толкования // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2015.
11. Грошев А. В. Антикоррупционные новеллы уголовного законодательства Российской Федерации (критический анализ) // Современные проблемы уголовной политики. — Краснодар, 2011. — Т. 2.
12. Грошев А. В. Дифференциация ответственности за мошенничество и ее влияние на эффективность уголовного законодательства // Современные проблемы уголовной политики. — Краснодар, 2013. — Т. 1.
13. Дурманов Н. Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. — М., 1955.
14. Епихин Ф. Ю. Уголовно-правовые аспекты дополнения уголовного закона специальными видами мошенничества // Современное право. — 2013. — № 10.
15. Иногамова-Хегай Л. В. Тревожные изменения уголовного закона // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2015. — № 7.
16. Кряжков В. А., Лазарев Л. В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. — М., 1998.
17. Лякуб П. О покушении на преступление по началам теории и современным законодательствам. — СПб., 1866.
18. Лясколо А. Н. К вопросу о «сфере кредитования» по смыслу статьи 159.1 УК РФ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2015.
19. Савенко И. А. Изменения в законодательстве по преступлениям коррупционной направленности // Современные проблемы уголовной политики. — Краснодар, 2011. — Т. 2.
20. Семенчук В. В., Швец А. В. Проблемы квалификации мошенничества в кредитной сфере в свете последних изменений в уголовном законодательстве // Юридический мир. — 2013. — № 6.
21. Таганцев Н. С. Курс русского уголовного права. — СПб., 1878. — Кн. 1. Часть Общая.
22. Тельнов П. Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. — М., 1974.
23. Трайнин А. Н. Уголовная ответственность за приготовительные к преступлению действия // Социалистическая законность. — 1953. — № 12.
24. Третьяк М. И. Некоторые вопросы отграничения компьютерного мошенничества от смежных преступлений // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2015.
25. Трефилов А. А. Нарушение баланса между общими и специальными нормами в российском уголовном праве // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2016.
26. Шаргородский М. Д. Вина и наказание в советском уголовном праве. — М., 1945.
27. Южин А. А. К вопросу об уголовной ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. — М., 2016.

Материал поступил в редакцию 31 мая 2016 г.

CRIMINAL LAW GROUNDS OF A LAW-MAKER AND LAW-ENFORCER

RAROG Aleksey Ivanovich — Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Honored Worker of Science of the Russian Federation
alek.rarog@yandex.ru
123995, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Review. *The legal term "legal ground" is associated exclusively with activities of the Constitutional Court of the Russian Federation. However, having dealt with the issue of applicability of this term, the author concludes that it is applicable to the activities of a legislator, the Constitutional Court of the Russian Federation and the Supreme Court of the Russian Federation. Based on the analysis of definitions of the term "legal ground" in law books, the author gives his own definition of the term.*

A criminal law ground of a legislator means a consistent and firm understanding of fundamental principles of criminal law that have been formed during the long history of the development of the science of criminal law. Criminal law grounds of the Constitutional Court of the Russian Federation reflect the meaning of legal rules and institutions of criminal laws within the framework of constitutional law and such grounds contain a formal conclusion with regard to the compliance (or noncompliance) of a rule in question to the basic provisions of the Constitution of the Russian Federation. Criminal law grounds of the Supreme Court of the Russian Federation involve interpretations of the provisions of the criminal law enshrined in the decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation aimed at ensuring their proper and uniform application by all courts in the country. The paper provides examples of unmotivated retreat of a legislator from initial legal grounds and making criminologically ungrounded changes in criminal law, which often leads to legal uncertainty. The author notes far from isolated cases when the Supreme Court of the Russian Federation changed its legal standing, although the legislative regulation of legal phenomena that are subjected to evaluation has not been changed. In this regard, the author cautions about the possibility of a negative impact of such derogations on the uniformity of a judicial practice and adherence to the rule of law.

Keywords: legal ground, criminal law grounds, scope of the term, stability and permanence, retreat from criminal law grounds, legal uncertainty, legal conflicts, negative impact on the practice of criminal law application.

BIBLIOGRAPHY

1. Altunin, T. V. Some aspects of qualification of fraud in business activity // Criminal Law: A development strategy in the 21st century. -M., 2015.
2. Anishina, V. The legal positions of the Constitutional Court of Russia / Russian Justice. 2000.
3. Berner, A. F. A Textbook of Criminal Law. V. 1. General Part. -St. Petersburg, 1865.
4. Burchak, F. G. The doctrine of complicity in the Soviet criminal law. — Kiev, 1969.
5. Vitvitsaya, S. S. Levchenko, P.I. Some problems of a criminal law policy of combating corruption // Criminal Law: A development strategy in the 21st century. — M., 2016.
6. Vitruk, N. V. Constitutional justice in Russia (1991-2001). Essays on the theory and practice. — M. 2001.
7. Hajiyev, G. A., Pepelyaev, S.G. Entrepreneur — Taxpayer — State. Legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation. -M., 1998.
8. Gladkikh, V. I. New legal mechanisms for combating terrorism: critical analysis // Russian Investigator. — 2014. № 5.
9. Gladkikh, V. I. Some problems of criminal law-making // Criminal Law: A development strategy in the 21st century. -M., 2016.
10. Golikova, A. V., Lapunin, M. M. Fraud in business activities: a new article and new problems of interpretation // Criminal Law: A development strategy in the 21st century. -M., 2015.
11. Groshev, A. V. New anti-corruption laws in the criminal legislation of the Russian Federation (critical analysis) // Contemporary Problems of the Criminal Policy. — V. 2. Krasnodar, 2011.
12. Groshev, A. V. Differentiation of liability for fraud and its impact on the effectiveness of criminal law legislation // Contemporary Problems of Criminal Policy. — V. 1. Krasnodar, 2013.
13. Durmanov, N. D. Stages of the offense under the Soviet criminal law. — M., 1955.
14. Epikhin, F. Yu. Criminal law aspects of completing a criminal law by specific types of fraud // Modern law. — 2013. № 10.
15. Inogamova-Khegay, L. V. Disturbing changes in the criminal law // Bulletin of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL). — 2015, № 7.
16. Kryazhkov, V. A., Lazarev, L. V. Constitutional justice in the Russian Federation. — M., 1998.
17. Lyakub, P. O. An attempted crime in origins of the theory and modern legislation. — St. Petersburg, 1866.
18. Lyaskalo, A. N. The issue of "lending sphere" within the meaning of Article 159¹ of the RF Criminal Code // Criminal Law: A development strategy in the 21st century. -M., 2015.
19. Savenko, I. A. Changes in the corruption-related crimes legislation // Contemporary Problems of Criminal Policy. -V. 2. Krasnodar, 2011.
20. Semenchuk, V. V., Shvets, A. V. Problems of fraud qualification in the credit area in the light of recent developments in criminal law // Legal World. — 2013. № 6.
21. Tagantsev, N. S. A course of Russian criminal law. General Part. Book 1 — St. Petersburg, 1878.

22. *Telnov, P. F.* Responsibility for complicity in a crime. — М., 1974.
23. *Trajnin, A. N.* Criminal liability for the acts preparatory to the crime // *Socialist Legality*. — 1953. № 12.
24. *Tretyak, M. I.* Some issues of differentiating cyber fraud from related crimes // *Criminal Law: A development strategy in the XXI century*. — М., 2015.
25. *Trefilov, A. A.* Disturbing the balance between general and special rules in Russian criminal law / *Criminal Law: A development strategy in the 21st century*. -М., 2016.
26. *Shargorodsky, M. D.* Fault and punishment in Soviet criminal law. — М., 1945.
27. *Yuzhin, A. A.* The issue of criminal liability for fraud in business activities // *Criminal Law: A development strategy in the 21st century*. — М., 2016.