

ПРИЗНАКИ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ: ТРАДИЦИИ И РЕАЛЬНОСТЬ

Аннотация. Несмотря на важность состава преступления для уголовного права, некоторые аспекты его понимания остаются в эмбриональном состоянии. На сегодняшний день признаками состава преступления традиционно считаются те, которые были выделены еще на заре формирования учения о составе преступления. Однако в Особенной части действующего уголовного законодательства отражены такие признаки, которые не вписываются в традиционную схему. В статье определяется их природа. Одни из них не признаются признаками состава преступления. При этом делается вывод, что из Уголовного кодекса РФ подлежат исключению указания на возможность (угрозу) причинения вреда (наступления последствий), а также оспаривание соответствующих действий; заинтересованность и побуждения подлежат замене на мотив преступления, а достоверная известность — на заведомость. Другие признаки, содержащиеся в Особенной части уголовного законодательства, признаются относящимися к составу преступления. В их число входят такие признаки, как заведомость, осознание и преднамеренность. В работе раскрывается их содержание. При этом указывается, что осознание присутствует в Особенной части уголовного законодательства по причине отсутствия отражения психической деятельности по отношению к соответствующим признакам, не относящимся к субъективной стороне преступления, в Общей части.

Ключевые слова: состав преступления, признаки состава преступления, субъективная сторона преступления, заведомость, осознание, преднамеренность.

DOI: 10.17803/1729-5920.2017.127.6.156-165

Состав преступления законодатель связал с основанием уголовной ответственности (ст. 8 УК РФ), через него определил оконченное преступление (ч. 1 ст. 29), от него поставил в зависимость установление, подлежит ли лицо уголовной ответственности при добровольном отказе (ч. 3 ст. 31), и т.д. При этом понятие, что такое состав преступления, в УК РФ не дано, а в теории отношение к нему сложное.

Прежде всего отличаются крайностями оценки значения состава преступления для уголовного права. В одних случаях считается, что «открытие такого правового феномена, как состав преступления, сродни созданию в химии таблицы Менделеева»¹. В других случаях утверждается, что «состав преступления — пятое колесо в телеге, абсолютно ненужная категория»².

¹ Кругликов Л. Л. Этапы становления учения о составе преступления // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке / отв. ред. А. И. Рарог. М., 2008. С. 126.

² Козлов А. П. Понятие преступления. СПб., 2004. С. 183.

© Благов Е. В., 2017

* Благов Евгений Владимирович, доктор юридических наук, профессор Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова

blagov@uniyar.ac.ru

150003, Россия, г. Ярославль, ул. Советская, д. 14

Может быть, сравнение с таблицей Менделеева несколько преувеличивает роль состава преступления в уголовном праве, но он точно не является пятым колесом в его телеге, если, конечно, на место состава не ставить другую категорию — структуру преступления³. Однако тогда это только лексическая рокировка⁴, которая принципиально ничего не меняет. Причем интересно, что почему-то в состав преступления «нельзя ни при каких условиях включать объект и субъекта преступления», а также разделять в нем субъекта и субъективную сторону⁵, но одновременно вполне можно объект и субъекта вводить в структуру того же преступления, а субъекта рассматривать в субъективной стороне⁶, т.е. как нечто необъективное.

Конечно, в термине «состав преступления» заложено определенное противоречие с тем, какими элементами и признаками он наполняется. Уже достаточно давно отмечено, что состав преступления должен включать в себя лишь то, что характеризует содержание и структуру преступления⁷. С учетом приведенного я в свое время пришел к следующему выводу: поскольку объект преступления то, на что оно направлено, субъект преступления — тот, кто его осуществляет, место, время и обстановка совершения преступления — то, в каких условиях это происходит, вина — психическое отношение к преступлению, цель — представление о результате преступления, мотив — побуждение к совершению преступления, эмоции — психическое состояние в момент совершения преступления, все это в понятие состава преступления входить не может⁸. Данное заключение критикуется вплоть до последнего времени за непринятие во внимание искус-

ственности образования состава преступления, именно в таком виде отвечающего стоящим перед ним задачам⁹. Странно, но при этом не учитывается то, что еще задолго до появления критики я скорректировал свою позицию. В нескольких моих работах черным по белому зафиксировано, что в действующем уголовном законодательстве термин «состав преступления» обладает известной долей условности. Он обнимает собой и то, что на первый взгляд к нему не относится, поскольку лишь при таком (широком) понимании может выполнять отведенную ему роль в основании уголовной ответственности (ст. 8 УК РФ)¹⁰.

Правда, куда более важно другое. Обращает на себя внимание то, что многие признаки состава преступления не имеют четкого обособления ни в законе, ни на практике, ни в теории. Смешение «французского с нижегородским» особенно наглядно проявляется в отношении предмета и средств (орудий) совершения преступления.

Обычно предмет преступления рассматривается в рамках учения об объекте¹¹. Вместе с тем предметом преступления нередко называется и то, с использованием чего оно совершается, средства (орудия) совершения преступления. Так, в статьях уголовного законодательства о хищениях чужого имущества предметом именуется как то, что похищается (ст. 164), так и то, с использованием чего совершается похищение (ч. 2 ст. 162). Соответственно Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» различает предметы хищения и предметы, используемые в качестве оружия, при разбое¹².

³ Козлов А. П. Указ. соч. С. 189.

⁴ Иванчин А. В. Состав преступления. Ярославль, 2011. С. 40 ; *Он же*. Конструирование состава преступления: теория и практика. М., 2014. С. 87.

⁵ Козлов А. П. Указ. соч. С. 176—178.

⁶ Козлов А. П. Указ. соч. С. 8—9.

⁷ Кузнецова Н. Ф. Преступление, состав преступления, диспозиция уголовно-правовой нормы // Вестник Московского университета. 1967. № 4. С. 41.

⁸ Благов Е. В. Основы применения уголовного права. Ярославль, 1992. С. 15.

⁹ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 43 ; *Он же*. Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 102.

¹⁰ Благов Е. В. Общая теория уголовного права. Ярославль, 2003. С. 27 ; *Он же*. Применение уголовного права (теория и практика). СПб., 2004. С. 29.

¹¹ Агаев И. Б. Состав преступления: понятие, элементы, значение. М., 2008. С. 48 ; Пудовочкин Ю. Е. Учение о составе преступления. М., 2009. С. 60.

¹² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 2. С. 4—6.

В то же время при таком подходе проблема заключается лишь в том, что предметом называются признаки, относящиеся к различным элементам состава преступления.

Гораздо хуже, когда то, что относится к объективной стороне, вопреки закону именуется именно предметом преступления. Так, в п. 1 постановления от 15 июня 2006 г. № 14 (в ред. от 30 июня 2015) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» предметом преступления названы «наркотические средства, психотропные вещества, их прекурсоры или аналоги, растения, содержащие наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их части, содержащие наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, сильнодействующие или ядовитые вещества, новые потенциально опасные психоактивные вещества»¹³. В пункте 1 постановления от 7 июля 2015 г. № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» обращается «внимание судов на то, что предметом преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ, являются не только денежные средства или иное имущество, незаконное приобретение которых является признаком конкретного состава преступления (например, хищения, получение взятки), но и денежные средства или иное имущество, полученные в качестве материального вознаграждения за совершенное преступление (например, за убийство по найму) либо в качестве платы за сбыт предметов, ограниченных в гражданском обороте»¹⁴.

Аналогично вопрос о предмете преступления решается и в некоторых других постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. Так, в постановлении от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» около 30 раз упоминается предмет взяточничества (дачи, получения взятки, посредничества во взяточ-

ничестве) и (или) коммерческого подкупа. То, что в этом случае речь не идет об объекте преступления, ясно из п. 9, согласно которому «предметом взяточничества (статьи 290, 291 и 291.1 УК РФ) и коммерческого подкупа (статья 204 УК РФ), наряду с деньгами, ценными бумагами, иным имуществом, могут быть незаконные оказание услуг имущественного характера и предоставление имущественных прав»¹⁵, говоря иначе, то, что дается, получается и т.п., но не то, на что совершается посягательство. Чуть менее активно используется указание на предмет в отношении того, за незаконный оборот чего установлена ответственность в ст. 222—226.1, 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»¹⁶.

Кроме того, применительно к средствам (орудиям) совершения преступления возникает вопрос, являются ли они самостоятельным признаком состава. Дело в том, что их упоминание в уголовном законодательстве обычно включено в способ совершения преступления. Скажем, в п. «б» ч. 1 ст. 258 УК РФ прямо отражена незаконная охота, если это деяние «совершено с применением механического транспортного средства или воздушного судна, взрывчатых веществ, газов или иных способов массового уничтожения птиц и зверей».

Лишь в п. «б» ч. 1 ст. 256 УК РФ законодатель между указаниями на применение запрещенных орудий и способов массового истребления водных биологических ресурсов использовал соединительный союз «и», что вряд ли правильно, ибо имеются способы массового истребления указанных ресурсов, не связанные с применением каких-либо орудий. Так, в соответствии с п. 6 постановления от 23 ноября 2010 г. № 26 «О некоторых вопросах применения судами законодательства об уголовной ответственности в сфере рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов (часть 2 статьи 253, статьи 256, 258.1 УК РФ)» незаконная добыча (вылов) водных биологических ресурсов включает прекращение доступа кислорода в водный объект посредством унич-

¹³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 9. С. 14.

¹⁴ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 9. С. 18.

¹⁵ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9. С. 4.

¹⁶ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 5. С. 2—6.

тожения или перекрытия источников его водоснабжения, спуск воды из водных объектов, лов рыбы гоном, использование запруд¹⁷.

Если в составе особо выделять средства (орудия) совершения преступления, то точно так же нужно подходить к лицу, в отношении которого совершено преступление (потерпевшего, потерпевшей) (ст. 105, 131 УК РФ и др.). Его уже включают в объект преступления наряду с предметом преступления¹⁸ или в качестве такого предмета¹⁹. Правда, вне причинения вреда (ущерба) и направленности деяния потерпевший в составе преступления не фигурирует. Тем самым он, как и средства (орудия) совершения преступления, в составе присутствует только как субсидиарный признак.

Аналогичную роль в составе преступления согласно УК РФ играют:

- лицо, которое получает предмет оказания противоправного влияния на результат официального спортивного соревнования при его передаче (ч. 1 ст. 184);
- лицо, которое получает предмет коммерческого подкупа при его передаче (ч. 1 ст. 204);
- лицо, которое получает взятку при даче взятки (ст. 291);
- лицо, в отношении которого происходит провокация взятки или коммерческого подкупа (ст. 304);
- начальник (ст. 286.1, 332);
- суд, прокурор, следователь или лицо, производящее дознание (ст. 294);
- свидетель, потерпевший, эксперт, специалист, переводчик (ст. 309);
- гражданин России, иностранный гражданин или лицо без гражданства (ст. 322.2, 322.3);
- орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, или организация, осуществляющая учет прав на ценные бумаги (ст. 170.1, 173.1);
- иностранная организация или ее представитель (ст. 189);
- органы власти, уполномоченные рассматривать сообщения о преступлении (ст. 205.6);
- террористическое сообщество (ст. 205.4);
- незаконное вооруженное формирование (ст. 208);
- банда (ст. 209);

- преступное сообщество (преступная организация) (ст. 210);
- некоммерческая организация, посягающая на личность и права граждан (ст. 239);
- иностранное государство, международная либо иностранная организация или их представители (ст. 275, 276);
- экстремистское сообщество (ст. 282.1);
- иностранная или международная неправительственная организация, в отношении которой принято решение о признании нежелательной на территории РФ ее деятельности в соответствии с законодательством РФ (ст. 284.1);
- Совет Федерации Федерального Собрания РФ, Государственная Дума Федерального Собрания РФ или Счетная палата РФ (ст. 287);
- организация, осуществляющая предпринимательскую деятельность (ст. 289). В противном случае для всего перечисленного нужно особое обозначение и место в составе преступления.

Наиболее же грустно то, что традиционно включаемые в состав преступления признаки отражают не все реалии Особенной части уголовного законодательства. В нем немало того, что не вписывается в созданную и постоянно воспроизводимую модель. Речь идет о таких признаках, как:

- возможность повлечь соответствующие последствия (ст. 215 и др.);
- создание угрозы причинения вреда (ст. 247 и др.);
- оспаривание действий организацией или гражданином (ст. 330);
- побуждения (ст. 153 и др.);
- заинтересованность (ст. 181 и др.);
- заведомость (ст. 105 и др.);
- преднамеренность (ст. 159);
- осознание (ст. 205.1);
- достоверная известность (ст. 205.6).

Очевидно, что первые три признака подлежат оценке по линии объективной стороны преступления, а все последние — его субъективной стороны. При этом в литературе имеются разные позиции.

Если возможность повлечь соответствующие последствия (угрозу причинения вреда) рассматривать как последствие, то, конечно,

¹⁷ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 1. С. 4.

¹⁸ Агаев И. Б. Указ. соч. С. 48.

¹⁹ Пудовочкин Ю. Е. Указ. соч. С. 62.

никакой проблемы нет, ибо она тогда явно относится к объективной стороне преступления²⁰. Однако на самом деле возможность (то, что может произойти²¹) и угроза (возможная опасность²²) — это все-таки не сами последствия или вред.

Не случайно в п. 6 постановления от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» разъяснено, что «создание угрозы причинения существенного вреда здоровью человека или окружающей среде (часть 1 статьи 247 УК РФ) означает возникновение такой ситуации, которая повлекла бы предусмотренные законом вредные последствия (курсив мой. — Е. Б.), если бы они не были предотвращены вовремя принятыми мерами или иными обстоятельствами, не зависящими от воли лица, нарушившего правила обращения с экологически опасными веществами и отходами. Такая угроза предполагает наличие конкретной опасности реального причинения существенного вреда здоровью человека или окружающей среде»²³.

Получается, что при угрозе причинения вреда (возможности повлечь соответствующие последствия) общественно опасные последствия еще не наступают. Отсюда и возникает вопрос о том, относятся ли упомянутые возможность и угроза к составу преступления.

Возможность повлечь соответствующие последствия (угрозу причинения вреда) создают общественно опасные действия (бездействие), ибо не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности (ч. 2 ст. 14). Причем именно в приведенных возможности или угрозе и заключается общественная опасность соответствующих действий (бездействия).

Введение в закон указания на возможность повлечь соответствующие последствия (угрозу причинения вреда), видимо, преследовало цель акцентировать внимание правоприменителя на недостаточность для признания выявленного деяния преступлением формального установления факта нарушения тех или иных правил, ибо несоблюдение некоторых из них, очевидно, не способно привести к уголовно-значимому вреду. Как следствие, возможность повлечь соответствующие последствия (угроза причинения вреда) — проявление общественной опасности как признака понятия преступления (ч. 1 ст. 14 УК РФ), а вовсе не его состава. Тем самым названным возможности и угрозе не должно быть места в Особенной части уголовного законодательства, в которой составами преступлений только определяются, какие опасные для личности, общества и государства деяния признаются преступлениями (ч. 2 ст. 2), и дифференцируется их наказуемость.

Оспаривание действий организацией или гражданином иногда считается объективным признаком, с чем не согласиться нельзя, но уже нельзя согласиться с включением оспаривания в признак поведения иного лица, объединяя его с тем, что обрисовано в отношении потерпевшего ч. 1 и 2 ст. 107²⁴. Обоснование такого решения заключается в том, что «если уголовный закон, описывая преступление, называет те или иные признаки, даже прямо не относящиеся к деянию субъекта, они автоматически включаются в состав этого преступления»²⁵.

Таким образом, особое отношение к составу преступления проявлено. Остается его по достоинству оценить. С одной стороны, приходится отметить, что если безоговорочно включать в состав преступления все признаки, которыми закон описывает преступления, то лучшей индальгенции для нормотворца не придумать. Все, что он сделает, будет априори правильно и необходимости в теории конструирования состава преступления не станет. С другой стороны,

²⁰ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 49 ; Он же. Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 104.

²¹ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1992. С. 91.

²² Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Указ. соч. С. 855.

²³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 12. С. 3.

²⁴ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 48—49 ; Он же. Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 103—104.

²⁵ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 49 ; Он же. Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 104.

надобность в признаке поведения иного лица для состава преступления вряд ли возникает.

В статье 107 УК РФ, действительно, идет речь о поведении не только виновного, но и потерпевшего. Вместе с тем последнее вполне вписывается в обстановку совершения преступления, ибо поведение потерпевшего, заключающееся в насилии, издевательствах или тяжком оскорблении с его стороны либо иных противоправных или аморальных его действиях (бездействии), а равно в систематическом противоправном или аморальном его поведении, вызвавшем длительную психотравмирующую ситуацию, является условием для совершения преступления в отношении него.

Напротив, по ст. 330 УК РФ оспаривание действий организацией или гражданином происходит после самовольного, вопреки установленному законом или иным нормативным правовым актом порядку, совершения каких-либо действий, причинивших существенный вред. Подобное оспаривание по правовой природе сродни предусмотренному ст. 20 УПК РФ заявлению потерпевшего или его представителя о возбуждении уголовного дела частного или частно-публичного обвинения, а также ст. 23 заявлению руководителя коммерческой или иной организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием либо организацией с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования, о возбуждении уголовного дела или его согласии на это. Без них уголовное преследование исключено. Похожие обстоятельства ранее назывались условиями наказуемости²⁶.

В свое время законодатель, вероятно, понял, что положениям, аналогичным ст. 23 УПК РФ, нечего делать в УК РФ, и из него были изъяты соответствующие примечания к ст. 201. Точно так же и регулирование оспаривания действий организацией или гражданином целесообразно по принадлежности перевести из ст. 330 УК РФ в УПК РФ.

Попутно следует отметить, что число иных (т.е. тех, которые обычно не включаются в состав преступлений) признаков порой пополняется не слишком обоснованно. Так, считается, что «интересный признак закреплен в ст. 337 УК РФ — «продолжительность совершения преступления» (его отличие от признака «время совершения преступления» очевидно)»²⁷. При этом не принимается во внимание то, что в названной статье «продолжительность совершения преступления» определяется соответствующим временем: свыше двух суток, но не более десяти суток (ч. 1), свыше десяти суток, но не более одного месяца (ч. 3), свыше одного месяца (ч. 4), — природа чего не менее очевидна.

Побуждения и заинтересованность — явно другими словами обозначенные мотивы преступления, характеризующие его субъективную сторону. Разделение первых и последних в уголовном законе является не чем иным, как нарушением правил законодательной техники. Во избежание бесплодных поисков чего-либо специфического унификация уголовно-правовой терминологии в данном случае предпочтительней дифференциации.

Сложнее с заведомостью и осознанием. Они отражают психическое отношение к отдельным признакам состава преступления, не входящим в субъективную сторону (кроме общественно опасных последствий). Оно отличается от вины, которая в законе описывается исключительно через сознание общественной опасности своих действий (бездействия) при умысле (ст. 25).

Содержание заведомости раскрывается неоднозначно. Ее в теории понимают и как осознание²⁸, и как знание²⁹, а также как и знание, и осознание³⁰ соответствующего обстоятельства.

Не лучше обстоят дела на практике. Трактовка заведомости Пленумом Верховного Суда РФ не отличается постоянством. Так, в п. 7 постановления от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» разъяснено, что «по п. “в”

²⁶ *Трайнин А. Н.* Учение о составе преступления. М., 1951. С. 62.

²⁷ *Иванчин А. В.* Состав преступления. С. 48 ; *Он же.* Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 103.

²⁸ *Якушин В. А.* Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань, 1988. С. 30.

²⁹ *Кругликов Л. Л.* Квалифицированные убийства: виды и характеристика // *Юридические записки Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова* / под ред. В. Н. Карташова, Л. Л. Кругликова, В. В. Бутнева. Ярославль, 2000. Вып. 4. С. 172.

³⁰ *Пинчук В. И.* Вина. СПб., 1998. С. 11.

ч. 2 ст. 105 УК РФ (убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии) надлежит квалифицировать как умышленное причинение смерти потерпевшему, неспособному в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, когда последний, совершая убийство, *сознает* (курсив мой. — Е. Б.) это обстоятельство»³¹.

В пункте 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2004 № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» было сказано, что «ответственность за совершение изнасилования или насильственных действий сексуального характера в отношении заведомо несовершеннолетнего лица либо не достигшего четырнадцатилетнего возраста наступает лишь в случаях, когда виновное лицо *достоверно знало* (курсив мой. — Е. Б.) о возрасте потерпевшего лица (являлось родственником, знакомым, соседом) или когда внешний облик потерпевшего лица явно свидетельствовал, например, о его возрасте»³². Хотя последнее постановление уже отменено, «из песни слов не выкинешь», несмотря даже на то, что признак заведомости в отношении потерпевшего (потерпевшей) из ст. 131 и 132 УК РФ исключен.

В то же время, с одной стороны, указание в УК РФ и на заведомость, и на осознание имеет смысл только при отражении ими неодинакового психического отношения к определенным признакам состава преступления. С другой стороны, заведомость не способна уйти за пределы осознания, ибо иные формы психического отношения сосредоточены на одних общественно опасных последствиях (предвидение или непредвидение, если при необходимой внимательности и предусмотрительности лицо должно было и могло предвидеть; желание или нежелание, но сознательное допущение или безразличное отношение; без достаточных на то оснований самонадеянный расчет на предотвращение — ст. 26 и 27).

Слово «заведомый» в русском языке рассматривается как хорошо известный, несомненный (о чем-нибудь отрицательном)³³. В результате заведомость в уголовном праве вполне может означать, что «субъекту при совершении деяния было *заранее известно* (курсив мой. — Е. Б.) (ведомо) о наличии тех или иных обстоятельств..., т.е. он достоверно знал об этих обстоятельствах»³⁴.

Ясно, что диапазон осознания по содержанию должен быть шире, чем диапазон заведомости. Для осознания достаточно вероятностного знания о соответствующем обстоятельстве. Конечно, во избежание разных подходов хорошо бы иметь нормативное разграничение обоих признаков.

Дело в том, что Пленум Верховного Суда РФ иногда осознание неправомерно сужает до заведомости. Таким образом он поступил в п. 8 упомянутого постановления от 27 января 1999 г. № 1. В нем предусмотрено, что «признак особой жестокости наличествует, в частности, в случаях, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который *заведомо* (курсив мой. — Е. Б.) для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий...», хотя отражение заведомости в п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ (убийство, совершенное с особой жестокостью) отсутствует, а, стало быть, речь должна идти не более чем о сознании как признаке умысла (ст. 25 УК РФ). Не случайно в названном пункте чуть позже говорится о несколько ином — «особая жестокость может выражаться в совершении убийства в присутствии близких потерпевшему лиц, когда виновный *сознавал* (курсив мой. — Е. Б.), что своими действиями причиняет им особые страдания»³⁵.

В теории выражается как согласие с тем, что заведомость и осознание должны относиться к субъективной стороне преступления³⁶, так и возражение против такого подхода к заведо-

³¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3. С. 3.

³² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 8. С. 4.

³³ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Указ. соч. С. 202.

³⁴ Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб., 2003. С. 61.

³⁵ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3. С. 3.

³⁶ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 49; Он же. Конструирование состава преступления: теория и практика. С. 104.

мости. Она рассматривается не как самостоятельный элемент психической деятельности человека, а как «особый *технический прием*, применяемый для характеристики субъективной стороны преступления»³⁷. Конечно, заведомость производна от умысла, но она подчеркивает особенности отдельных умышленных преступлений, психическая деятельность человека при совершении которых в отношении отдельных признаков имеет урезанный характер. Тем самым фактически несамостоятельный элемент приобретает характер самостоятельного признака в составе преступления.

Итак, и заведомость, и осознание характеризуют психическую деятельность человека в отношении соответствующих признаков состава преступления, причем оно отличается от изложенного в ст. 25 УК РФ и позволяет разграничивать общественно опасные деяния. Следовательно, как для заведомости, так и для осознания в числе признаков субъективной стороны преступления место зарезервировано.

Правда, следует иметь в виду, что указание на осознание включено в Особенную часть УК РФ, вероятнее всего, исключительно по причине отсутствия регламентации такового применительно к соответствующим признакам состава преступления в Общей части. Если же в ней оговорить необходимость осознания определенных признаков, то необходимость присутствия его в Особенной части уголовного законодательства будет полностью утрачена. При этом ничего не может измениться в отношении заведомости, ибо она является лишь одним из показателей осознания, играющим в некоторых составах преступлений самостоятельную роль для разграничения общественно опасных деяний.

Напротив, законодатель напрасно назвал в ст. 205.6 УК РФ достоверную известность. Она по изложенным выше соображениям ничем не отличается от заведомости. Состав преступления «ни капельки» не изменится, если в ст. 205.6 указание на лицо (лиц), «которое по достоверно известным сведениям готовит, совершает или совершило хотя бы одно из преступлений...», заменить на лицо (лиц), которое заведомо готовит, совершает или совершило соответствующее преступление.

В повестке дня осталась лишь преднамеренность. В русском языке слово «преднамеренный» толкуется как заранее обдуманый, умышленный (обычно о чем-нибудь плохом)³⁸. В пункте 9 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2016 г. № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» разъяснено, что «по смыслу части 5 статьи 159 УК РФ, под преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности следует понимать *умышленное* (курсив мой. — Е. Б.) полное или частичное неисполнение лицом, являющимся стороной договора, принятого на себя обязательства в целях хищения чужого имущества или приобретения права на такое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, когда сторонами договора являются индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации»³⁹.

Конечно, разъяснение, данное Пленумом Верховного Суда Российской Федерации, соответствует одному из значений слова «преднамеренный» (умышленный). Между тем при таком подходе введение в закон признака преднамеренности означает нарушение правил законодательной техники, ибо не ясно, ради чего, с одной стороны, в единственной статье (159) Особенной части УК РФ использован синоним слова «умысел», с другой стороны, умышленным называть часть преступления (мошенничества), которое безоговорочно признается умышленным.

Напротив, если преднамеренность понимать как обдуманность заранее, данный признак получает легальную прописку в субъективной стороне преступления, ибо характеризует особую психическую деятельность, начинающуюся до собственно совершения преступления. Причем названный признак противостоит аффекту, при котором преступление совершается внезапно (ст. 107, 113 УК РФ).

Разумеется, простая ссылка на противостояние аффекту не способна предопределить природу признака преднамеренности, ибо, хотя

³⁷ Парог А. И. Указ. соч. С. 61.

³⁸ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Указ. соч. С. 598.

³⁹ Российская газета. 2016. 24 нояб.

аффект и включается в субъективную сторону преступления⁴⁰, однако далеко не всеми. Так, порой считается, что аффект «накладывает определенную окраску на интеллектуальные и волевые процессы, протекающие в психике виновного, но элементом этих процессов, образующих вину, не является», ибо он, «свидетельствуя о пониженных интеллектуальных и волевых возможностях человека, характеризует субъекта, а не субъективную сторону преступления»⁴¹.

Если аффект не является элементом процессов, образующих вину, это само по себе еще не свидетельствует о том, что он характеризует субъекта преступления. Его признак вменяемости отражает не саму психическую деятельность, а ее возможность. Даже при описании антипода вменяемости — невменяемости — в ст. 21 УК РФ говорится о том, что при последней лицо «не могло» осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия), а не осознавало их.

С аффектом все обстоит иначе. Им в уголовном законодательстве признается состояние внезапно возникшего сильного душевного волнения (ст. 107, 113 УК РФ). Если при этом изменяются интеллектуальные и волевые процессы, несомненно, отражающие психическую деятельность человека, аффект в субъективную сторону преступления не входит не может. Он отличает преступления, совершаемые в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, от иных, что позволяет разграничи-

вать соответствующие общественно опасные деяния, и превращает его в самостоятельный признак состава.

В отношении аффекта следует дополнительно отметить, что в составе преступления вместо него обычно называют эмоции⁴². В действительности же в Особенной части уголовного законодательства указано только на аффект как одну их разновидность. Его и следует непосредственно, а не через эмоции, включать в состав преступления.

Возможно, в настоящих заметках выявлены не все отличающиеся от традиционных представлений реальные признаки состава преступления, а что-то из выявленного кому-то покажется спорным или недостаточно аргументированным. И все-таки даже сказанное позволяет констатировать, что, несмотря на важность состава преступления для уголовного права, к его признакам на сегодняшний день отношение в основном более традиционное, чем основанное на реалиях действующего уголовного законодательства. Его под нетрадиционным углом зрения в критическом плане необходимо осмыслить уголовно-правовыми специалистами различного уровня: в области состава преступления и в целом, и его отдельных элементов (сторон), а не только, как порой полагают, последними⁴³. Дело в том, что вряд ли соответствующие теоретические представления могут быть выведены из нынешнего закостенелого состояния до тех пор, пока не будет произведено полномасштабное научное исследование понятия признака состава преступления.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Агаев И. Б. Состав преступления: понятие, элементы, значение. — М., 2008.
2. Иванчин А. В. Конструирование состава преступления: теория и практика. — М., 2014.
3. Иванчин А. В. Состав преступления. — Ярославль, 2011.
4. Козлов А. П. Понятие преступления. — СПб., 2004.
5. Кругликов Л. Л. Квалифицированные убийства: виды и характеристика // Юридические записки Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова / под ред. В. Н. Карташова, Л. Л. Кругликова, В. В. Бутнева. — Ярославль, 2000. — Вып. 4.
6. Кругликов Л. Л. Этапы становления учения о составе преступления // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке / отв. ред. А. И. Рарог. — М., 2008.

⁴⁰ Пудовочкин Ю. Е. Указ. соч. С. 177.

⁴¹ Рарог А. И. Указ. соч. С. 60—61.

⁴² Агаев И. Б. Состав преступления: понятие, элементы, значение. С. 144 ; Пудовочкин Ю. Е. Указ. соч. С. 176.

⁴³ Иванчин А. В. Состав преступления. С. 49.

7. Кузнецова Н. Ф. Преступление, состав преступления, диспозиция уголовно-правовой нормы // Вестник Московского университета. — 1967. — № 4.
8. Пинчук В. И. Вина. — СПб., 1998.
9. Пудовочкин Ю. Е. Учение о составе преступления. — М., 2009.
10. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. — СПб., 2003.
11. Трайнин А. Н. Учение о составе преступления. — М., 1951.
12. Якушин В. А. Ошибка и ее уголовно-правовое значение. — Казань, 1988.

Материал поступил в редакцию 12 декабря 2016 г.

COMPONENT ELEMENTS OF A CRIME: TRADITION AND REALITY

BLAGOV Evgeniy Vladimirovich — Doctor of Law at P.G. Demidov Yaroslavl State University
blagov@uniyar.ac.ru
150003, Russia, Yaroslavl, Sovetskaya Street, 14

Review. *Despite the importance of the components elements of a crime in criminal law, certain aspects of understanding remain embryonic. Today the elements of corpus delicti are traditionally those that were allocated since the dawn of formation of the components elements of a crime. However, in the special part of the penal law there reflected such features that do not fit into the traditional scheme. The article determines their nature. Some of them are not recognized as components elements of a crime. It is concluded that the Penal Code should exclude the indication of the possibility (the threat) of the injury (the onset of effects), as well as challenging the relevant action; interest and inducements must be replaced by the 'motive for the crime', and credible publicity by 'consciousness'. Other elements contained in the special part of the criminal law, are recognized as belonging to component elements of a crime. These include such elements as 'consciousness', 'awareness' and 'premeditation'. The work reveals their contents. It is specified that the awareness is present in the special part of the criminal law due the lack of reflection of mental activity in relation to the relevant elements not related to the subjective side of the crime, in the general part.*

Keywords: *component elements of a crime, elements of corpus delicti, the mental element of the crime, consciousness, awareness, premeditation.*

BIBLIOGRAPHY

1. Agayev, I. B. Component Elements of a Crime: Concept, Elements, Value. -M., 2008.
2. Ivanchin, A. V. Component Elements of a Crime. — Yaroslavl, 2011.
3. Ivanchin, A. V. Construction of Component Elements of a Crime Theory and Practice. -M., 2014.
4. Kozlov, A. P. Offence. — Spb., 2004.
5. Kruglikov, L. I. Classified Homicide: Types and Characteristic // Legal Notes of the Demidov Yaroslavl State University / Kartashev V.N., Kruglikov L.I., Butnev V.V.(eds.). Yaroslavl, 2000. Iss. 4.
6. Kruglikov, L. I. The Stages of the Component Elements of a Crime Doctrine Formation // Criminal Law: the Development Strategy in the XXI century / Rarog A.I. (ed.). — M., 2008.
7. Kuznetsova, N. F. A Crime, Component Elements of a Crime, Disposition of the Criminal Legal System // MSU Vestnik. — 1967. — No.4.
8. Pinchuk, V. I. Guilt. — Spb., 1998.
9. Pudovochkin, Yu. e. The Doctrine of Component Elements of a Crime. — M., 2009.
10. Rarog, A.I. Classification of Crimes according the Subjective Elements. — Spb., 2003.
11. Traynin, A. N. The Doctrine on Component Elements of a Crime. — M., 1951.
12. Yakushin, V. A. The Error and its Criminal Legal Significance. — Kazan, 1988.