

340(477)
Б 24

ВВЕДЕНИЕ
В УКРАИНСКОЕ
ПРАВО



МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ УКРАИНЫ

Одесская национальная юридическая академия

ВВЕДЕНИЕ В УКРАИНСКОЕ ПРАВО

2-е издание,
переработанное и дополненное



Одесса
«Юридична література»
2009

ются друг другу, занимая, как правило, одинаковое правовое положение (например, два министерства координируют свою деятельность по решению конкретного вопроса).

В зависимости от методов административно-правового регулирования выделяют субординационные, координационные и реординационные административные правоотношения. Субординационные правоотношения возникают тогда, когда одна из сторон правомочна осуществлять распорядительные или контрольные полномочия по отношению к другой стороне (например, в государственной службе). Координационные правоотношения характеризуются тем, что государственно-властные полномочия сторон направляются на общую деятельность для достижения определенной цели или решения общих задач (например, Министерство внутренних дел Украины и Служба безопасности Украины координируют свою деятельность по борьбе с коррупцией). Особенность реординационных правоотношений состоит в том, что объект управления наделен правом обращаться к субъекту управления по осуществлению им определенных действий, то есть имеет место обратная связь в государственном управлении (например, для выполнения государственного задания объект управления правомочен требовать от субъекта управления его финансирования).

4.3. Уголовное право

Уголовное право Украины является основной отраслью украинского права и представляет собой совокупность однородных юридических норм, определяющих, какие общественно опасные деяния (действия или бездействия) являются преступлениями и какие наказания и/или иные меры уголовно-правового воздействия необходимо применять к лицам, их совершившим. Помимо этого, указанные нормы устанавливают основания уголовной ответственности и основания освобождения от уголовной ответственности и наказания.

В доктринальном смысле слова уголовное право представляет собой научную дисциплину, исследующую в рамках доминирующей правовой доктрины законодательство о преступлениях, наказаниях и иных уголовно-правовых мерах, его отдельные институты и практику их применения как относительно к соответствующим условиям развития существующей в государстве правовой формы, так и с учетом положений сравнительного и исторического анализа, генезиса правовой теории и догматики.

В Украине наука уголовного права возникла в начале XIX в., но бурно стала развиваться в 1960-е гг., в условиях пореформенной

России. Подавляющее большинство отечественных криминалистов (А. Ф. Кистяковский, Л. С. Белогриц-Котляревский, Л. Е. Владимиров, М. П. Чубинский) придерживались идей классического направления в уголовном праве. Первый декан и заведующий кафедрой уголовного права Императорского Новороссийского университета профессор А. М. Богдановский сочетал идеи классического направления с социологическим. В своей докторской диссертации «Молодые преступники» он отстаивал идеи социологической школы уголовного права и ювенальной юстиции.

Революционные изменения и изменение политической картины мира не могли не сказаться на состоянии существовавших в XX в. школ уголовного права. Параллелизм и нетерпимость сменились конвергенцией и сосуществованием. При этом отчетливо наблюдается последовательное взаимопроникновение идей и идеологий, слияние направлений, взаимный обмен опытом и унификация правового регулирования [6, 50–58].

Современные уголовные кодексы, сохраняя черты догматической классической школы, переняли принципы теории обращения с правонарушителями (принудительные меры воспитательного и медицинского характера), идеи концепции опасного состояния (меры безопасности и меры социальной защиты), развивают последовательно виктимологическую идею о примате личной безопасности над безопасностью общественной.

В советский период значительный вклад в развитие уголовного права Украины внесли Л. В. Багрий-Шахматов, М. И. Бажанов, Я. М. Брайнин, М. М. Гродзинский, Н. И. Коржанский, П. С. Матышевский, В. В. Сташис, А. Я. Светлов, В. Я. Таций, В. С. Трахтеров, С. С. Яценко и др. Их основанные на парадигме неоклассицизма труды, при вынужденно однолинейной идеологической направленности, послужили основой создания научных направлений развития уголовного права в ведущих академических и учебных центрах Украины, обусловили формирование новой плеяды представителей современной уголовно-правовой доктрины независимого Украинского государства [7, 62–65].

Наконец, это привело к созданию Уголовного кодекса Украины 2001 г. [8]. Принятие Верховной Радой Украины 5 апреля 2001 г. Уголовного кодекса положило конец долгому процессу создания нового уголовного законодательства в нашей стране.

При его изучении нетрудно заметить, что Уголовный кодекс включил многие положения Модельного Уголовного кодекса для государств — участников СНГ, был также учтен опыт разработки и применения УК Российской Федерации (1996), УК Республики Беларусь (2000). Вместе с тем принятие нового УК Украины, безусловно,

крупное достижение украинских специалистов в области уголовного права. Это тем более важно, что принятие нового УК сопровождается последовательной реформой системы уголовной юстиции в стране, реформой, призванной привести в соответствие новеллы УК с реалиями современной деятельности органов охраны правопорядка.

Уголовный кодекс Украины был принят 5 апреля 2001 г. Верховной Радой Украины и вступил в силу с 1 сентября 2001 г. Структурно УК подразделяется на две части: Общую и Особенную.

Впервые в действующем уголовном законодательстве Украины были закреплены основные руководящие идеи, отражающие основные представления современной уголовно-правовой науки в странах евразийской (славянской) правовой семьи об основаниях, стадиях и формах реализации уголовной ответственности за совершенные преступления. К ним относятся: принцип законности (ст. ст. 2–3 УК), принцип виновной ответственности (ст. 2 УК), принцип равенства (ст. 2 УК), принцип справедливости (ст. 50 УК), принцип неотвратимости уголовной ответственности (ст. ст. 1, 2), принцип экономии уголовной репрессии [19].

Установление в действиях лица определенного состава преступления является единственным основанием уголовной ответственности этого лица (ст. 2 УК). Уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит прекращению, если в деянии отсутствует состав преступления (п. 2 ст. 6 УПК Украины).

Состав преступления является единственным основанием уголовной ответственности, но его установление в действиях лица еще не предreshает вопроса о конкретном размере наказания, назначаемого виновному судом. Когда устанавливается основание уголовной ответственности лица, то речь идет о том, на каком основании его привлекают к уголовной ответственности, на каком основании его признают виновным и подвергают в соответствии с законом уголовному наказанию. Суд признает обвиняемого виновным не только потому, что он опасен для общества, а потому, что он установил в действиях лица определенный состав преступления, предусмотренный законом.

Состав преступления — это совокупность установленных в уголовном законе юридических признаков (объективных и субъективных), определяющих совершенное общественно опасное деяние как преступление.

Признание состава преступления единственным основанием уголовной ответственности означает, что лишь в пределах состава преступления можно различать объективные и субъективные основания уголовной ответственности. Всякая попытка создать в теории уголовного права какие бы то ни было особые основания уголовной ответственности, лежащие за пределами состава преступле-

ния, практически означала бы умаление значения состава преступления.

Подробно регламентированы принципы действия уголовного закона во времени и в пространстве.

Преступность и наказуемость деяния определяются Законом, действовавшим во время его совершения (ст. 4 УК). Соответственно, уголовный Закон прекращает свое действие: при его отмене; в случае его замены новым Законом; если отпадают условия, необходимые для применения этого Закона. За совершение преступления ответственность наступает по Закону, вступившему в законную силу и не прекратившему свое действие. Общее правило состоит в том, что применяется Закон, действующий на день совершения преступления. Из этого правила допускаются исключения, называемые обратной силой закона, т.е. новый Закон распространяется на преступления, совершенные до вступления его в законную силу. Уголовный Закон имеет обратную силу, если: новый Закон отменяет уголовную ответственность за правонарушение. Так, УК Украины 1960 г. предусматривал уголовную ответственность за клевету (ст. 125), новый Уголовный кодекс 2001 г. исключил уголовную ответственность за это преступление, потому он имеет обратную силу; новый Закон смягчает наказание за преступление, не изменяя его правовой природы в качестве уголовно-правового деяния. Смягчение наказания может приобретать различные формы — новый уголовный Закон предусматривает: более мягкий вид наказания; снижение максимального или минимального предела срока наказания при сохранении прежнего его вида, при этом при одновременном повышении максимального предела и смягчении минимального предела более мягким признается Закон, смягчающий минимальное наказание; введение нескольких альтернативных основных видов наказания или замена обязательного дополнительного наказания факультативным.

В основе действия уголовного закона в пространстве общепризнанные принципы и нормы международного права (ст. 3 УК). Конституция Украины в ст. 8 закрепляет наивысшую юридическую силу конституционных норм, которые являются нормами прямого действия. Применительно к уголовно-правовым отношениям, которые охраняются нормами уголовного Закона, содержащими запрет их нарушения, международно-правовые нормы действуют посредством трансформации их во внутригосударственное уголовное законодательство. Определительные нормы, в частности устанавливающие действие Закона в пространстве, могут иметь прямое действие.

Полнотой отличается решение вопроса о времени и месте совершения преступления. Согласно ст. 4 УК временем совершения пре-

ступления признается время совершения лицом предусмотренного законом действия или бездействия. Местом же совершения преступления то место, где преступление было начато, продолжено, закончено или прекращено.

Решение вопроса о действии уголовного Закона в пространстве основывается на трех принципах: территориальности; гражданства; универсальном.

Принцип территориальности (ст. 6 УК) означает, что лицо, совершившее на территории государства преступление, отвечает по его законам. Принцип территориальности является доминирующим в применении уголовного Закона.

Другим принципом является принцип гражданства (ст. 7 УК Украины). Лица, совершившие преступление за рубежом, привлекаются к уголовной ответственности по законам Украины, если они являются гражданами Украины или прибыли в Украину, будучи не привлеченными к уголовной ответственности за рубежом.

По принципу гражданства уголовный Закон действует только тогда, когда не использован принцип территориальности.

Универсальный принцип состоит в том, что международные соглашения за отдельные преступления допускают применение Закона места задержания.

Вопрос о выдаче преступников регулируется ст. 26 Конституции Украины. Гражданин Украины не может быть выдан другому государству. Не подлежат выдаче такие иностранцы, которым Украины предоставила право убежища.

Целый ряд норм УК посвящен основному институту уголовного права — преступлению. Законодатель в нормах уголовного закона посредством закрепления соответствующих объективных и субъективных признаков определяет, какие из совершаемых общественно опасных деяний являются преступлениями. При этом законодатель, формулируя признаки конкретного состава преступления, всегда исходит и из тех закрепленных в нормах Общей части УК признаков преступления, которые имеют общий характер и входят в состав любого преступления.

Сохранив материально-формальный характер определения преступления, законодатель в ст. 11 УК указывает как на нормативный признак — запрещенность законом, так и на материальный — общественную опасность. Согласно действующему законодательству Украины преступлением признается предусмотренное УК общественно опасное виновное деяние (действие или бездействие), совершенное субъектом преступления.

Общественная опасность преступления состоит в том, что деяние (действие либо бездействие) посягает на общественные отношения,

охраняемые уголовным законом, вызывает в них определенные негативные изменения (вред, ущерб) [20, 19]. Механизм нарушения объекта (общественных отношений) и причинения ему вреда может быть различным: в одних случаях негативному, разрушительному влиянию подвергается субъект общественных отношений, в других — благо, которое охраняется правом и в связи с которым существуют данные отношения (имущественные преступления — кража, мошенничество и др.), в третьих — разрывается социальная связь между субъектами отношений и др. Во всех этих случаях объекту уголовно-правовой охраны наносится вред, который и является последствием преступления.

Действие или бездействие, которое не наносит вреда объекту уголовно-правовой охраны или не создает угрозы нанесения такого вреда, не может рассматриваться как преступление, потому что оно лишено такого свойства, как общественная опасность. Материальный признак преступления — общественная опасность — проявляется, прежде всего, в деянии, конкретном акте поведения лица [21, 88—95]. В то же время характер действия либо бездействия, способ и средства, с помощью которых осуществляется посягательство, в значительной мере определяют характер и степень общественной опасности преступления.

Противоправность как признак деяния означает, что преступлением признается только то деяние, которое именно в таком качестве предусмотрено уголовным законом. Для наличия объективной стороны преступления необходимо, чтобы деяние (действие либо бездействие) было указано в диспозиции одной из статей Особенной части УК. Признак противоправности означает, далее, что деяние всегда нарушает определенную норму уголовного закона.

По-новому, с учетом характеристик степени общественной опасности (тяжести) преступлений и им критериально формализованных санкций осуществлена классификация преступлений на четыре категории: преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления (ст. 12 УК). Следует отметить, что в отличие от большинства новых УК независимых государств, образовавшихся на территории СССР, украинский законодатель не стал использовать форму вины в качестве основания для категоризации преступлений, ограничившись величиной санкций в виде максимального лишения свободы.

Статьи 13—17 УК регламентируют основное содержание института стадий совершения преступления, где раскрываются понятия оконченного и неоконченного преступления, виды стадий, выделяются самостоятельные основания уголовной ответственности за неоконченное преступление.

Субъектом преступления согласно уголовному законодательству Украины признается физическое вменяемое лицо, достигшее определенного возраста (о чем указано в ст. 18 УК).

Субъектом преступления может быть только человек, гражданин Украины, иностранец или лицо без гражданства. Животные, силы природы, причиняющие вред, не могут рассматриваться как субъекты преступлений, а меры, принимаемые для охраны от причиняемого ими вреда, не являются наказанием [22, 355].

Не могут быть признаны субъектом преступления юридические лица (предприятия, учреждения, общественные организации и т. д.) Поэтому, если на каком-либо предприятии в результате нарушения правил охраны труда погибли люди, ответственность несет не предприятие, а виновны в этом конкретные должностные лица. Естественно, что данная проблема унификации законодательства в области ответственности юридических лиц не является простой и могущей быть решенной однозначно. Недаром в Конвенции ООН «О борьбе с транснациональной (организованной) преступностью» (Палермо, 2000) странам-участницам рекомендовано решать вопросы об ответственности юридических лиц в соответствии с традициями национальных правовых систем, постепенно унифицируя действующее законодательство [23], сводя его к единым схемам и параметрам. Более жесткие требования, прямо предписывающие установление уголовной ответственности юридических лиц за коррупционные преступления, выдвинуты Советом Европы в Конвенции «Об уголовной ответственности за коррупцию» (ст. 18) [24].

Это, во-первых, предопределяет решение проблемы дифференциации ответственности юридических лиц, с постепенной декриминализацией экономических общественных отношений в сфере воздействия на лиц физических. Уголовное законодательство Украины в области регуляции экономических отношений перенасыщено репрессивностью, меры воздействия на физических лиц не всегда адекватны ущербу, который несут государство и общество, истинные виновники (корпорации и юридические лица) остаются безнаказанными.

Во-вторых, криминализация экономических отношений и тенденция подчинения экономической политики государства специфическим интересам криминальных структур являются острой проблемой. Речь идет о преступных злоупотреблениях корпораций, о т.н. «беловоротничковой» преступности, ставшей, наряду с коррупцией, бичом современной экономики.

Следует отметить, что зачатки уголовной ответственности юридических лиц завуалированы в ч. 4 ст. 212 УК Украины, толкование которой в соответствии с положениями ст. 3 УК позволяет говорить, что в определенных случаях реализация уголовной ответственности

юридических лиц посредством применения к ним финансовых санкций в связи и по поводу совершения налогового преступления все-таки существует на уровне правоприменения, а не догмы. Хотя это, естественно, не признается и не может быть признанным большинством отечественных правоведов.

Принципы личной и виновной ответственности, невозможность достижения целей уголовного наказания в полном объеме по отношению к юридическому лицу, нецелесообразность применения уголовно-правовых санкций к юридическим лицам, — вот далеко не полный перечень проблем, с которыми сталкиваются сторонники уголовной ответственности юридических лиц при внедрении ее в ложе классического уголовного права.

Для того чтобы определить, содержит ли совершенное деяние состав преступления, а следовательно, возможна ли уголовная ответственность, необходимо выяснить, обладает ли лицо, совершившее это деяние, установленными в законе признаками. Такими признаками, предусмотренными во всех составах преступлений, являются вменяемость и достижение определенного возраста. Эти признаки неизменны и обязательны для всех составов.

Поэтому в процессе расследования дел очень важно установить точный возраст лица (число, месяц, год рождения). В тех же случаях, когда отсутствуют подтверждающие это документы, необходимо провести судебно-медицинскую экспертизу.

Совершение любого общественно опасного деяния лицом, не достигшим к моменту совершения преступления необходимого возраста, свидетельствует, что нет субъекта преступления, нет преступления и нет его состава, а поэтому исключается и сама уголовная ответственность.

В ч. 1 ст. 22 УК прямо указано, что уголовной ответственности подлежат лица, которым до совершения преступления исполнилось шестнадцать лет. Этот возраст принято называть общим возрастом уголовной ответственности. В ч. 2 ст. 22 УК устанавливается пониженный, то есть с 14 лет, возраст уголовной ответственности за отдельные перечисленные непосредственно в законе преступления. Предусмотренный ч. 2 ст. 22 УК перечень преступлений, за которые наступает ответственность с 14 лет, является исчерпывающим. При определении возраста, с достижением которого лицо может быть привлечено к уголовной ответственности, за основу берется уровень сознания человека, его способность понимать характер совершаемых им действий, их общественную опасность и значение, а также руководить своими действиями [25].

В ряде случаев уголовная ответственность возможна лишь за преступления, совершенные совершеннолетними лицами, ибо в силу

характера этих преступлений их фактически не могут совершить несовершеннолетние, то есть лица, не достигшие 18 лет. К их числу следует отнести уклонение от призыва на срочную военную службу, вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность.

Обязательным признаком субъекта преступления является также вменяемость. Субъектом преступления может быть лишь вменяемое (ч. 1 ст. 19 УК) либо ограниченно вменяемое (ст. 20 УК) лицо.

В уголовном законе (ч. 2 ст. 19 УК) впервые дается понятие невменяемости. Вменяемость — это способность лица при совершении преступления отдавать себе отчет в своих действиях и руководить ими.

Действующее уголовное законодательство исходит из того, что только вменяемое либо ограниченно вменяемое лицо может совершить преступление, и поэтому оно может быть привлечено к уголовной ответственности. Преступление всегда является актом поведения сознательно действующего лица. Следовательно, в содержание вменяемости включается способность лица в момент преступления правильно осознавать фактические признаки самого деяния (объективные признаки деяния, обстановку, время и место его совершения) и его общественно опасные последствия, а также способность осознанно руководить своими поступками. Здесь сознание и воля объединены и определяют характер поведения лица в конкретной ситуации.

Ограниченно вменяемое лицо вследствие имеющегося у него психического расстройства не способно в полной мере осознавать свои действия (бездействия) и (или) руководить ими. Признание лица ограниченно вменяемым учитывается судом при назначении наказания и может быть основанием для применения принудительных мер медицинского характера.

Вопрос о вменяемости (невменяемости) лица возникает только в случаях и только в связи с совершением им преступления.

Только вменяемые лица способны правильно осознавать сущность совершенного преступления. Совокупность таких признаков, как возраст и вменяемость, является основанием для признания субъекта преступления элементом состава преступления.

Субъекта, обладающего указанными общими признаками, принято называть общим субъектом преступления. Значение этого понятия состоит в том, что оно позволяет выделить признаки и общее понятие специального субъекта (ч. 2 ст. 18 УК).

Согласно ч. 2 ст. 19 УК невменяемым признается лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния не могло отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими вследствие хронической душевной болезни, временного расстройства душевной деятельности, слабоумия или иного болезненного состояния. Приве-

денную в законе совокупность признаков, характеризующих невменяемость, принято называть формулой невменяемости. Причем в эту формулу невменяемости включены как медицинские, так и юридические признаки (критерии). В науке уголовного права такая формула получила наименование смешанной формулы невменяемости. Совместив в этой формуле медицинские и юридические признаки, законодатель тем самым ввел определение невменяемости в четкие, строго определенные законом рамки. Вменяемость или, напротив, невменяемость определяется только на момент совершения лицом общественно опасного деяния и только в связи с ним.

Понятие невменяемости определяет совокупность условий, включающих уголовную ответственность лица вследствие нарушений его психической деятельности, вызванных болезнью.

В законе понятие невменяемости определяется с помощью двух критериев: медицинского (биологического) и юридического (психологического).

В ст. 19 УК юридический критерий невменяемости выражен двумя признаками: 1) интеллектуальным — лицо не могло отдавать отчет в своих действиях; 2) волевым — лицо не могло руководить своими действиями. Под «своими действиями» здесь понимается не любое поведение душевнобольного, а только те его общественно опасные действия (бездействие), которые предусмотрены определенной статьей УК.

Лицо может быть признано невменяемым, если установлен один из медицинских и один из юридических признаков.

В соответствии со ст. 21 УК лицо, совершившее преступление в состоянии опьянения, подлежит уголовной ответственности. Следовательно, по общему правилу состояние опьянения не освобождает лицо от уголовной ответственности. Этот вывод основывается на том, что при обычном физиологическом опьянении отсутствует медицинский критерий, а потому нет оснований для признания лица невменяемым.

Иной подход к решению рассматриваемого вопроса привел бы к необоснованному освобождению от уголовной ответственности многих лиц, совершивших опасные преступления. Так, нельзя было бы привлечь к уголовной ответственности водителя автотранспорта, который, находясь в состоянии сильного алкогольного опьянения, совершил автоаварию, в результате которой погибли люди.

Учитывая повышенную опасность лиц, совершающих преступления в состоянии опьянения, в ст. 67 УК закреплено, что это обстоятельство является отягчающим наказанием.

Специальными субъектами называются субъекты, обладающие конкретными особенностями, указанными в диспозиции статьи, то

есть те, которые кроме необходимых общих признаков (вменяемость, достижение определенного возраста) дополнительно обладают специальными (особыми) признаками. Следовательно, признаки специального субъекта всегда дополняют общее понятие и поэтому они всегда являются дополнительными (ч. 2 ст. 18 УК).

Особенностью специального субъекта является его общественное, служебное положение (продавец магазина, сторож, должностное лицо) или профессия, демографические данные (а не природные качества, изначально присущие человеку, не психологические черты, сформировавшиеся в процессе жизнедеятельности). При этом признание определенных категорий лиц специальными субъектами обусловлено не их положением (принцип равенства исключает неравную ответственность за одинаковые преступления), а тем, что эти лица вследствие занимаемого положения могут совершить такие преступные деяния, которые не могут быть совершены другими лицами.

Уголовно-правовое значение общих и специальных признаков субъекта преступления неодинаково. Отсутствие хотя бы одного из общих признаков субъекта означает вместе с тем и отсутствие состава преступления. Признаки специального субъекта в определенной мере являются ограничительными, ибо они определяют, что то или иное преступление может совершить не любое, а только обладающее такими признаками лицо. Поэтому лица, не обладающие такими признаками, не могут нести ответственность по конкретному уголовному закону, ибо они не являются субъектами его состава. Такие лица либо вообще не несут уголовной ответственности, либо отвечают за преступления, которые может совершить любое лицо (общий субъект).

Новизной отличается специальный раздел, посвященный вине, состоящий из нескольких норм, определяющих понятие вины (ст. 23), умысла и его видов (ст. 24), неосторожности и ее видов (ст. 25) [26].

Вина лица является основным, обязательным признаком всякого состава преступления. Она определяет само наличие субъективной стороны и в значительной мере ее содержание. Отсутствие вины исключает субъективную сторону и тем самым состав преступления.

В ст. 62 Конституции Украины и ст. 2 УК закреплён один из важнейших принципов уголовного права — принцип уголовной ответственности только при наличии вины. Уголовной ответственности и наказанию подлежит только лицо, виновное в совершении преступления, то есть умышленно или по неосторожности совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние. Четкое законодательное закрепление данного положения является важной гарантией соблюдения законности. Это положение находит свое конкретное выражение в ст. ст. 23—25 УК, где дано общее по-

нятие вины и ее форм: умысла и неосторожности. Более детально признаки субъективной стороны конкретизированы в нормах Особенной части УК. Все это свидетельствует о недопустимости в уголовном праве объективного вменения, то есть ответственности без установления вины лица в совершении общественно опасного деяния и наступившего общественно опасного последствия. Таким образом, действующее законодательство закрепляет формы вины и указывает на то, что их конкретное проявление возможно лишь в совершении лицом общественно опасного деяния. Следовательно, вина есть не только обязательный признак субъективной стороны, но и предпосылка уголовной ответственности.

Формы вины — это очерченные в уголовном законе сочетания определенных признаков (элементов) сознания и воли лица, совершающего общественно опасное деяние. В сочетании таких признаков и находит свое выражение психическое отношение лица к деянию и его последствиям. Действующее законодательство выделяет две формы вины — умысел и неосторожность. Это обобщенные законодателем понятия, которые лишь в общих чертах характеризуют отношение лица к совершаемому им деянию и его последствиям. Умысел и неосторожность имеют свои виды. Умысел может быть прямым и косвенным, а неосторожность проявляется в самонадеянности или небрежности. Вне этих конкретных видов не существует вины.

Вина лица — важная социальная категория, содержание которой определяет как характер и тяжесть преступного деяния, так и само его наличие как такового. Известно, что сознание и воля в определенной степени обусловлены внешней средой, объективными условиями среды, в которой проживает и работает человек. Однако эта зависимость не является фатальной. Она не определяет асоциальное поведение лица. В этом главную роль выполняют его сознание и воля. Именно они определяют характер и форму поведения человека в каждом конкретном случае.

Умысел является более опасной формой вины. В соответствии со ст. 24 УК преступление признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало общественно опасный характер своего действия или бездействия, предвидело его общественно опасные последствия и желало их или сознательно допускало наступление этих последствий.

Анализ законодательного определения умышленной вины позволяет выделить в качестве ее составляющих три отличительные особенности (признака), характеризующие психическое отношение лица к совершенному им деянию и его последствиям. Это сознание лицом общественной опасности (общественной вредности) своего деяния; предвидение его общественно опасных последствий; желание на-

ступления таких последствий или сознательное их допущение. Первые две особенности (сознание и предвидение) составляют интеллектуальный признак психологической деятельности лица, а третья (желание или сознательное допущение последствий) — его волевой признак. При совершении конкретных преступлений возможно различное сочетание интеллектуальных и волевых признаков. Это соотношение и лежит в основе разграничения в теории и на практике умысла на прямой и косвенный.

Под прямым умыслом понимают такое психическое отношение лица к деянию и его последствиям, при котором оно сознает общественно опасный характер своего деяния, предвидит возможность или неизбежность его общественно опасных последствий и желает их наступления. Интеллектуальный признак здесь образует сознание общественной опасности своего поведения и предвидение его общественно опасных последствий.

Сознание включает в себя не только четкое понимание фактической стороны совершаемого, его содержания, характера и всех других объективных признаков, но и определенное понимание социальной значимости совершаемого деяния, его социальной вредности. Предвидение означает, что в сознании данного лица сложилось определенное представление о возможных или неизбежных последствиях своего деяния. При этом предвидение здесь носит конкретный характер. Лицо четко осознает, что именно от его конкретного деяния наступят или могут наступить общественно опасные последствия. Волевой признак прямого умысла составляет желание наступления предвидимых последствий своего действия или бездействия. Чаще всего лицо стремится в этом случае достичь какой-то цели, удовлетворить ту или иную потребность.

Косвенный умысел — это такое психическое отношение лица к деянию и его последствиям, при котором оно сознает общественную опасность своего деяния, предвидит возможность наступления его общественно опасных последствий и сознательно их допускает.

Содержание сознания при косвенном умысле аналогично содержанию сознания в умысле прямом. Предвидение при косвенном умысле имеет свою отличительную особенность. Как и при прямом умысле, оно носит конкретный характер. Лицо в данном случае ясно осознает, что именно его конкретное действие или бездействие может повлечь общественно опасное последствие. Основная сущность косвенного умысла — в его волевом признаке. Особенность волевой сферы деятельности здесь заключается в отсутствии желания наступления общественно опасного последствия. Здесь имеет место ситуация, при которой лицо, не направляя свою волю на достижение последствия, все же сознательно допускает его наступление. Чаще

всего такое сознательное допущение выражается в безразличном отношении к последствиям, то есть лицо, не будучи заинтересованным в наступлении общественно опасного последствия своего деяния, все же допускает такую возможность. В отдельных случаях сознательное допущение общественно опасных последствий может проявиться в неосновательном расчете на их ненаступление.

Неосторожность наряду с умыслом является основной формой вины в уголовном праве. Неосторожная форма вины характерна для нарушений правил безопасности движения и эксплуатации транспорта, нарушений правил охраны труда и безопасности производства, отдельных хозяйственных и должностных преступлений. Нельзя недооценивать опасность неосторожных преступлений. Особую опасность для общества представляют последствия неосторожных преступлений. Недисциплинированность отдельных лиц, халатное отношение к выполнению своих служебных и профессиональных обязанностей в отдельных случаях приводят к катастрофическим по своим масштабам и тяжести последствиям. Примером этому служит авария на Чернобыльской АЭС.

В соответствии со ст. 25 УК преступление признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но легкомысленно рассчитывало на их предотвращение либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть. Это определение охватывает два вида неосторожности: преступную самонадеянность и преступную небрежность.

Преступная самонадеянность имеет место тогда, когда лицо, которое совершило преступление, предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, но легкомысленно рассчитывало на их предотвращение. Преступная самонадеянность характеризуется двумя признаками — интеллектуальным и волевым.

Интеллектуальный признак преступной самонадеянности отображен в законе указанием на отношение субъекта к общественно опасным последствиям. В отличие от определения умысла закон не содержит характеристики психического отношения лица к совершаемому им деянию (действию, бездействию).

При самонадеянности у субъекта отсутствует сознание общественной опасности совершаемого деяния. Признак самонадеянности — это не позитивное сознание общественной опасности деяния, а обязанность и возможность такого сознания. Лицо, действуя (бездействуя) определенным образом и сознавая фактическую сторону своего деяния, не оценивает свое поведение как общественно опас-

ное, поскольку нейтрализует опасность (в своем сознании) обстоятельствами, которые способны, по его мнению, предупредить возможность наступления общественно опасных последствий.

Волевой признак преступной самонадеянности состоит в том, что лицо легкомысленно рассчитывает на предотвращение общественно опасных последствий. При преступной самонадеянности лицо рассчитывает на вполне реальные обстоятельства, которые по своим свойствам имеют способность предотвратить наступление последствий. Это его личные качества (быстрота, умение, опытность, мастерство), действия других лиц, воздействие обстановки, силы природы и т. д. Расчет же на вмешательство обстоятельств, которые в момент совершения деяния отсутствовали, а их проявление не является закономерным, исключает самонадеянность.

Несмотря на уверенность субъекта в ненаступлении последствий, расчет его оказывается легкомысленным, так как избранные им обстоятельства или часть таковых не смогли предотвратить общественно опасных последствий.

Преступная небрежность имеет место тогда, когда лицо, которое совершило общественно опасное деяние, не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя должно было и могло их предвидеть.

Интеллектуальный признак преступной небрежности характеризуется отсутствием у лица сознания общественной опасности совершаемого им действия (или бездействия), а также отсутствием предвидения возможности наступления общественно опасных последствий.

Предвидение субъектом наступления общественно опасных последствий в конкретном случае зависит от его отношения к общественным интересам. Непредвидение свидетельствует о неуважительном отношении лица к общественным интересам, его недостаточной предусмотрительности при осуществлении служебных обязанностей, при исполнении специальных правил, которые регулируют ту или иную профессиональную деятельность, при соблюдении общепризнанных норм человеческого общения.

При определении преступной небрежности в поведении лица важное место занимает установление обязанности субъекта предвидеть общественно опасные последствия (объективного критерия преступной небрежности) и возможности предвидения (субъективного критерия). Для констатации преступной небрежности необходимо сочетание объективного и субъективного критериев.

Объективный критерий преступной небрежности основывается на требованиях персональной ответственности субъекта, этот критерий означает обязанность конкретного лица предвидеть возможность наступления общественно опасных последствий при осуществлении

им действий, которые требуют соблюдения определенных мер предосторожности. Это могут быть как элементарные (простые) меры, которые возникают в процессе непосредственного общения людей друг с другом, так и сложные, например требования безопасности при осуществлении профессиональной деятельности.

Субъективный критерий преступной небрежности — установление фактической возможности лица предвидеть указанные в законе последствия. Эту возможность необходимо увязывать, во-первых, с индивидуальными качествами лица (возраст, образование, степень подготовленности и квалификации, знание общих и специальных правил предосторожности, наличие жизненного и профессионального опыта, состояние здоровья и т. д.); во-вторых — с той конкретной обстановкой, в которой действовало данное лицо. Наличие этих двух условий делает для субъекта реально возможным предвидение общественно опасных последствий. Указание в законе на то, что при преступной небрежности кроме обязанности должна быть и возможность предвидения общественно опасных последствий своего деяния, исключает объективное вменение.

К сожалению, украинский законодатель обошел стороной решение вопроса о смешанной форме вины. Однако наука уголовного права на основе анализа некоторых статей Особенной части УК разработала понятие смешанной формы вины (иногда ее называют сложной или двойной формой вины). Смешанная форма вины представляет собой различное психическое отношение лица в форме умысла и неосторожности к разным объективным признакам одного и того же состава преступления. При смешанной форме вины в отношении одних признаков состава имеет место умысел (прямой или косвенный), в отношении других — неосторожность (самонадеянность или небрежность). Вопрос о смешанной форме вины возникает в тех составах преступления, в которых объективная сторона по своему характеру является сложной.

Можно выделить две группы преступлений со смешанной формой вины. Первая группа — это преступления, в которых деяние само по себе не является преступным, а становится им только при условии, что оно причинило тяжкие последствия, решающее значение имеет неосторожное отношение к этим последствиям. Именно оно и определяет отнесение этих преступлений к неосторожным. Вторая — преступления, где в отношении обязательного последствия предусматривается умысел (прямой или косвенный), а в отношении квалифицируемого последствия — неосторожность, преступление в целом признается умышленным. В этих преступлениях именно умышленное отношение к деянию и ближайшему последствию определяет направленность деяния и характер его общественной опасности.

Институт соучастия в преступлении является одним из самых сложных в теории уголовного права. Нормы о соучастии сосредоточены в разделе VI УК (в ст. ст. 28—31). В ст. 28 дается определение понятия соучастия в преступлении. В нем сформулированы основные признаки соучастия, которые отражают концепцию, выработанную правоведами еще во второй половине XIX в.

Совершение преступления объединенными усилиями несколькими лиц, как правило, повышает общественную опасность деяния, по сравнению с действиями преступника-одиночки. Действительно, когда преступления совершаются совместными, объединенными усилиями нескольких лиц, они помогают друг другу при их совершении, с большим успехом нейтрализуют сопротивление жертв, скрывают результаты совершения преступления и т.д.

Статья 26 УК Украины определяет соучастие как умышленную совместную деятельность, связанную с участием нескольких субъектов преступления в совершении совместного умышленного преступления. Для раскрытия содержания этой статьи следует установить как объективные, так и субъективные признаки этой формы проявления преступления.

Объективные признаки соучастия выражены в ст. 26 УК Украины словами — преступление совершается несколькими субъектами преступления совместно; субъективные — указанием на то, что это уменьшенное преступление.

Объективные признаки соучастия заключаются в том, что:

1) соучастие имеет место лишь тогда, когда в преступлении участвуют несколько субъектов (два и более). Причем эти лица должны быть вменяемыми и достичь возраста уголовной ответственности;

2) соучастие — это только лишь совместная деятельность. Совместность как объективный признак включает в себя: а) преступление осуществляется общими, объединенными усилиями всех соучастников; роли каждого из соучастников могут различаться, но при этом деятельность одного соучастника дополняется усилиями другого, что позволяет достичь общего для них преступного результата.

Совместность действий соучастников заключается не только в причинении единого последствия, но и в наличии причинной связи между действиями каждого соучастника и наступившим результатом. Причинная связь при соучастии проявляется в объективной действительности вредными последствиями, вызванными совместной преступной деятельностью всех соучастников. Причем если действия, описанные в качестве конкретного преступления, непосредственно выполняются лишь исполнителем, то действия других соучастников создают определенные условия для выполнения им объективной стороны конкретного состава преступления. Поэтому объем

ответственности каждого соучастника определяется в принципе тем, что было совершено исполнителем.

Субъективные признаки соучастия выражены в законе словами: умышленное совместное участие нескольких субъектов преступления в совершении умышленного преступления. Данное определение подчеркивает, что невозможно соучастие в неосторожных преступлениях. Умыслом участников должно охватываться сознание общественной опасности своих деяний и общественной опасности исполнителя. Соучастники желают или допускают, чтобы исполнитель совершил эти общественно опасные деяния.

Сознанием соучастников охватывается и причинная связь между их деяниями и деяниями исполнителя, которые обусловлены предшествующей деятельностью соучастников. Сознание соучастников должно охватывать и возможные общественно опасные последствия деяний исполнителя, и сознание развития причинной связи между деяниями исполнителя и их последствиями. Причем вполне достаточно, чтобы такое сознание было хотя бы в общих чертах. Интеллектуальный момент умысла участников характеризуется сознанием не только обстоятельств, относящихся к объективной стороне деяния исполнителя, но и тех, которые относятся к объекту преступления и к субъекту. Совместность деяния нескольких лиц при совершении единого преступления обуславливает посягательство всех соучастников на один общий для них объект преступления, который должен охватываться сознанием каждого соучастника. Таким образом, совместность характеризует не только объективную, но и субъективную сторону соучастия в преступлении.

Содержание волевого момента в соучастии характеризуется желанием или сознательным допущением общего, единого преступного результата.

Что же касается мотивов и целей соучастников, то при совершении даже одного и того же преступления они могут не совпадать.

В зависимости от роли или функции, которую выполняют конкретные лица при совершении преступления, в законе выделены следующие виды соучастников: исполнитель, организатор, подстрекатель, пособник.

Исполнителем является лицо, которое в соучастии с другими субъектами преступления или путем использования иных лиц, не субъектов преступления, полностью или частично совершает преступление, предусмотренное Уголовным кодексом Украины.

Указанные действия могут быть выполнены полностью одним лицом, но могут быть совершены по частям и несколькими лицами, которые будут являться соисполнителями преступления. Соисполнителем является и такое лицо, которое, находясь вместе с другими

исполнителями на месте совершения преступления, оказывает им непосредственную помощь в совершении преступления, например держит жертву при убийстве или изнасиловании. Некоторое различие в характере и объеме действий отдельных лиц в подобных случаях имеет чисто техническое значение и не влияет на квалификацию содеянного, но может быть учтено при назначении наказания.

Непосредственно в ст. 27 УК оговорена возможность совершения преступления путем использования других лиц, которые не являются субъектами преступления. Речь идет о посредственном причинении (посредственном виновничестве, посредственном исполнении). Оно имеет место там, где в качестве фактического исполнителя преступления выступает лицо, не подлежащее уголовной ответственности вследствие невменяемости или не достижения возраста уголовно ответственности.

На практике встречались ситуации, когда для посредственного совершения преступления использовались животные. В частности, для совершения хулиганских действий используются натренированные собаки, которые по команде хозяев набрасываются на потерпевших, причиняя им увечья.

Организатором признается лицо, которое организовало совершение преступления (преступлений) или руководило его (их) подготовкой или совершением. Также организатором признается и лицо, которое создало организованную или преступную организацию или руководило ею, лицо, которое обеспечивало финансирование или организовало прикрытие преступной деятельности организованной группы или преступной организации или иным способом обеспечивало преступную деятельность этой группы или преступной организации.

Указание на организатора как на наиболее опасного из соучастников всегда содержалось в теории уголовного права и судебной практике; организатор упоминался также и в отдельных статьях Особенной части ранее действовавшего законодательства.

Подстрекателем признается лицо, которое уговором, подкупом, угрозой, принуждением или иным способом склонило другого соучастника к совершению преступления.

Специфической чертой деятельности подстрекателя, отличающей его от других соучастников, является то, что он оказывает влияние на волю другого лица и возбуждает в нем решимость совершить определенное преступление. Формы общения подстрекателя с лицом, которое он склоняет к совершению преступления, могут быть самыми разнообразными (устная, письменная, путем символических действий и т. п.).

Методы и средства возбуждения решимости очень разнообразны и во многом зависят от субъективных особенностей лиц, выступаю-

щих в роли подстрекателя и подстрекаемого, от характера их взаимоотношений. Это могут быть угроза и подарки, обещания, уговоры, просьбы, подкуп, лесть, злоупотребление властью или авторитетом, насилие и т.п. Возможно и различное сочетание указанных методов. Иногда подстрекателей может быть несколько. Все методы и средства, применяемые при подстрекательстве, не должны вводить в заблуждение или полностью подавлять волю подстрекаемого, а возбуждать в нем желание или решимость выполнить определенное преступление.

С субъективной стороны деятельность подстрекателя почти всегда характеризуется наличием прямого умысла, когда виновный, сознавая, что своими действиями возбуждает решимость у другого лица совершить конкретное преступление, активно направляет свою волю к достижению именно этой цели, желая, чтобы было совершено данное преступление. Однако в отдельных случаях возможно подстрекательство к преступлению, совершаемому исполнителем с косвенным умыслом, когда подстрекатель не желает результата, но, склоняя исполнителя к совершению определенных действий, предвидит общественно опасные последствия и сознательно допускает возможность их наступления. Такие случаи имеют место, например, при склонении одним лицом другого произвести выстрел в толпе.

Пособником признается лицо, которое советами, указаниями, предоставлением средств или орудий или устранением препятствий содействовало совершению преступления другими соучастниками, а также лицо, которое заранее обещало скрыть преступника, орудия или средства совершения преступления, следы преступления или предметы, добытые преступным путем, приобрести или сбыть такие предметы, или иным путем способствовать скрытию преступления.

В законе дается исчерпывающий перечень и довольно подробная характеристика форм деятельности пособников, которые, присоединяя свою преступную деятельность к деятельности других лиц уже после возникновения у них намерения совершить определенное преступление, оказывают существенную помощь этим лицам в совершении преступления. Пособничество отличается от исполнительства тем, что помощь пособника, как правило, предшествует факту совершения преступления или если и совпадает с ним во времени, то не выражается в непосредственном выполнении действий, описанных в соответствующей статье Особенной части.

Совместная преступная деятельность в зависимости от способа взаимодействия ее участников, от способа соединения усилий двух или более лиц в единое преступное событие преобразует своеобразные качественные черты. Разнообразные случаи соучастия подразделяются по ним на определенные формы, что облегчает квалифика-

цию совместных преступлений и индивидуализацию ответственности. Форма соучастия — это его внешняя сторона, раскрывающая способ взаимодействия виновных, показывающая, каким образом умышленное деяние двух или более лиц сливается в единое преступление. Вопрос о форме соучастия является типичным для следственной и судебной практики. Органом расследования и суду приходится устанавливать ее, поскольку без этого невозможно точно квалифицировать преступные действия отдельных соучастников и определить пределы их ответственности.

В науке уголовного права существует деление соучастия на формы по объективным и субъективным признакам, т.е. по той роли, которую выполняет соучастник в преступлении и по степени устойчивости субъективных связей между соучастниками.

По объективным признакам — по той роли, которую выполняют соучастники в преступлении, различают две формы соучастия:

- соучастие простое (соисполнительство, совиновничество);
- соучастие сложное (в тесном смысле слова, соучастие с распределением ролей)

Под организованной группой понимается сообщество, когда в ее составе участвуют три и больше преступника, которые предварительно соорганизовались для совершения одного или нескольких преступлений.

Наиболее важными признаками, отличающими организованную группу от группы, действующей по предварительному сговору, являются:

1) количественный признак, т.е. наличие в организованной группе не менее 3 человек;

2) устойчивость, т.е. наличие постоянных связей между членами организованной группы. Организованная группа создается, как правило, не для совершения одного преступления, а для преступной деятельности, которая имеет место в течение длительного времени;

3) для организованной группы характерным является более разветвленное построение самой структуры, в сравнении с группой, действующей по предварительному сговору. Ей присуще распределение ролей между соучастниками (например, наличие лидера или лидеров), разделение иных функций участников группы, наличие единого продуманного плана действий и т.д.

Наиболее опасная форма соучастия — преступная организация (преступное общество). Ее опасность определяется тяжестью преступлений, совершаемых преступной организацией. Закон (ст. 28 УК) прямо говорит о том, что целью преступной организации является совершение тяжких и особо тяжких преступлений. Данная

форма преступного объединения отличается количественным составом (не менее 5 человек) и особой иерархией построения. Для ее членов характерны высшая степень сплоченности, согласованности между субъектами.

В качестве целей преступной организации в законе указано и на возможность руководства или координации преступной деятельности других лиц или обеспечение функционирования как данной группы, так и других преступных групп. Преступная организация отличается от организованной группы по двум признакам: признаку сплоченности и по направленности на совершение тяжких и особо тяжких преступлений.

Совершение преступления соучастниками не создает нового основания уголовной ответственности. Однако при соучастии каждое лицо вносит определенный вклад в совершение преступления и связано с ним виновной и причинной связью. Поэтому в уголовном праве все соучастники отвечают на равных основаниях и в одинаковых пределах, т.е. в пределах санкции той статьи Особенной части УК, которая предусматривает ответственность за совместное совершение преступления.

В соответствии со ст. 29 УК действия исполнителя квалифицируются только по статье Особенной части УК, предусматривает совершенное им преступление, а действия организатора, подстрекателя и пособника, если они одновременно с выполнением своих функций не являлись соисполнителями, — по общему правилу, по той же статье Особенной части УК, но с обязательной ссылкой на ст. 27 УК.

Следовательно, квалификация деяния соучастников в принципе всегда определяется действиями исполнителя. Это положение подтверждается и ст. 29 УК, где сказано, что при совершении исполнителем незаконченного преступления действия других соучастников подлежат ответственности как за неоконченное преступление.

В действующем УК регламентируется вопрос о вменении в вину объективных и субъективных признаков преступления, характеризующих повышенную опасность исполнителя, на ответственность других соучастников (ст. 29 УК). Так, обстоятельства, отягчающие или смягчающие ответственность, но характеризующие лишь личность, даже если остальные соучастники знали об их наличии, вменяются в вину лишь тому соучастнику, на стороне которого они имеются.

Иначе решается вопрос об обстоятельствах, которые не характеризуют личность виновного. Они могут быть вменены другим соучастникам при условии, если они об их наличии заранее знали. Так, если подстрекатель склонил исполнителя к совершению убийства из корысти, то подстрекатель будет отвечать за соучастие в этом преступлении даже в той ситуации, если им не двигали корыстные мотивы.

Впервые в уголовном законе регламентируется ответственность соучастников, действующих в организованной группе и преступной организации (ст. 30 УК). Так организатор организованной группы или преступной организации подлежит ответственности за все преступления, совершенные этими формированиями, если они охватывались его умыслом.

Иные соучастники организованной группы или преступной организации подлежат ответственности за преступления, в подготовке или совершении которых они принимали участие, независимо от той роли, которую исполнял в преступлении каждый из них.

Также впервые в действующем УК регламентирован вопрос о добровольном отказе соучастников. Так, при добровольном отказе от совершения преступления исполнитель не подлежит уголовной ответственности. Что же касается соучастников, то факт добровольного отказа исполнителя не освобождает их от уголовной ответственности. Они должны быть привлечены к ответственности за приготовление или за покушение на то преступление, от совершения которого добровольно отказался исполнитель.

Обладает спецификой добровольный отказ организатора, подстрекателя и пособника. Они не подлежат ответственности, если сами воспрепятствовали совершению преступления исполнителем или своевременно сообщили соответствующим органам государственной власти о готовящемся или совершаемом преступлении. Кроме того, добровольным отказом пособника признается также непредставление им средств и орудий совершения преступления, или неустранение препятствий для его совершения.

При добровольном отказе кого-либо из соучастников исполнитель подлежит ответственности за приготовление, либо за покушение в зависимости от того, на какой из этих стадий его действия были прекращены.

Институт множественности преступлений в целом регламентирован примерно так же, как в Модельном УК, хотя некоторые положения подвергнуты большей конкретизации. Впервые в действующем уголовном законодательстве выделяется самостоятельный раздел, посвященный множественности преступлений, включающий нормы, в которых определяются основные формы множественности. К ним уголовное законодательство Украины относит: повторность (ст. 32), совокупность (ст. 33), рецидив преступлений (ст. 34). Отдельная норма закона определяет правовые последствия повторности, совокупности и рецидива преступлений (ст. 35), влияние признаков множественности преступлений на квалификацию преступлений и назначение наказания.

В соответствии с ч. 1 ст. 32 УК повторностью признается одновременное совершение двух и более преступлений, предусмотрен-

ных одной и той же частью или статьей УК (тождественные преступления). В некоторых случаях, специально предусмотренных Особенной частью УК, повторностью признается одновременное совершение преступлений, предусмотренных разными статьями УК, ни за одно из которых лицо не было осуждено (однородные преступления).

При этом законодатель четко установил правило, согласно которому повторность отсутствует в случае, когда за совершенное преступление лицо было освобождено от уголовной ответственности или за которое была погашена или снята судимость.

В соответствии с положениями ст. 33 УК под совокупностью преступлений признается совершение двух или более разнородных преступлений, ни за одно из которых на момент совершения последнего из них лицо не было осуждено и за которые оно подлежит уголовной ответственности.

Статья 34 УК дает определение рецидива преступлений, под которым понимается совершение нового умышленного преступления лицом, имеющим не погашенную или не снятую судимость за умышленное преступление. Следует отметить, что, руководствуясь принципом всемерного соблюдения прав и свобод, гарантированных Конституцией Украины, в УК не предусмотрена такая разновидность рецидива, как «особо опасный рецидив». Это, по мнению украинских ученых, сокращает излишнюю стигматизацию виновных, ведет к определенной нейтрализации оснований профессиональной преступной деятельности.

Обстоятельства, исключающие преступность деяния, определены разделом VIII УК Украины 2001 г. Такие обстоятельства исключают не только содержание преступления — общественную опасность, но его форму — уголовную противоправность.

Уголовный кодекс значительно расширил перечень видов таких обстоятельств. Наряду с ранее известными Уголовному кодексу 1960 г. необходимой обороной, задержанием лица, совершившего преступления, крайней необходимостью, новый Закон предусматривает и такие виды, как физическое и психическое принуждение, исполнение приказа или распоряжения, деяния, связанные с риском, выполнение специального задания для предупреждения или раскрытия преступной деятельности. Уголовный закон определяет понятие превышения пределов необходимой и мнимой обороны, превышения пределов крайней необходимости (ст. ст. 36, 39 УК Украины). Превышение имеет место в случае, если умышленное причинение вреда правоохраняемым интересам связано с причинением вреда более значительного по сравнению с предотвращенным. При этом учитывается субъективный фактор.

Каждое из перечисленных обстоятельств связано с причинением вреда правоохраняемым интересам. Уголовный закон обуславливает возможность его причинения определенными условиями, только при их соблюдении исключается преступность деяния.

Известно, что уголовное наказание не является ни единственным, ни главным решающим фактором в разрешении проблемы нейтрализации преступности. Зачастую применение иных мер уголовно-правового характера, наступление иных (помимо наказуемости) последствий преступления может содержать соответствующий воспитательный и превентивный заряд, необходимый и достаточный для выполнения задач уголовного права [27]. Более того, в данном случае определение меры ответственности может быть связано с позицией таких субъектов уголовно-правовых отношений, как потерпевшие и третьи лица, что, обеспечивая проникновение элементов ресторативной юстиции в наши правовые реалии, способствует модернизации уголовно-правовых норм и институтов.

Освобождение от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям есть отказ государства в лице суда от применения к лицу, совершившему преступление, уголовно-правовых мер принудительного характера. При этом совершенное деяние содержит все признаки преступления, совершено надлежащим субъектом. Однако к нему, в силу ряда обстоятельств, вызванных юридической и социальной нецелесообразностью привлечения к ответственности, ее бесцельностью или невозможностью, меры уголовной ответственности не применяются. Согласно положениям ст. 44 УК, лицо, совершившее преступление, освобождается судом от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных уголовным законодательством, а также на основании закона об амнистии и актов помилования.

К общим видам освобождения от уголовной ответственности относятся деятельное раскаяние (ст. 45), примирение виновного и потерпевшего (ст. 46), передача на поруки (ст. 47), изменение обстановки (ст. 48), истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности (ст. ст. 49, 106), применение принудительных мер воспитательного характера к несовершеннолетним (ст. 97), амнистия (ст. 86), помилование (ст. 87).

К специальным видам освобождения от уголовной ответственности относятся предусмотренные Особенной частью УК формы криминального компромисса, назначением которых является стимулирование постпреступного позитивного поведения лиц, совершивших преступление (они непосредственно указаны в соответствующих частях ст. ст. 111, 114, 175, 212, 255, 258, 260, 263, 289, 307, 309, 311, 369, 401 УК).

При этом законодатель дифференцирует возможности применения тех или иных видов освобождения от уголовной ответственности исходя из классификации преступлений, характеристик личности виновного, его постпреступного поведения, степени реституции и возмещения вреда, причиненного преступлением. Предполагается, что сам перечень оснований, а также требования к их применению в будущем будут расширены с целью последовательной гуманизации уголовного правосудия.

Основной мерой уголовно-правового принуждения и формой реализации уголовной ответственности является наказание. Следует отметить, что институт наказания, его назначение, освобождение от наказания и от его отбывания в новом УК претерпел кардинальные изменения.

Бытовавшие ранее представления, что система уголовно-правовых мер лишена разумного основания и лишь представляет собой хаотическое наслоение остатков разных веков, сохранивших свое бытие по привычке, сменились более рациональной и лишенной идеологических штампов концепцией, согласно которой преступность как социальный процесс реализуется в поведении людей и в этом смысле она подчинена характеристикам наказания, его регулирующей роли, частно — и общепреventивной функции [28]. Необходимость охраны правопорядка средствами государственной власти предопределяет применение мер государственного принуждения к лицам, нарушившим уголовно-правовые запреты.

Впервые в действующем УК определено понятие наказания (ст. 50) как меры принуждения, применяемой от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления и заключающейся в предусмотренном законом ограничении прав и свобод осужденного. Несмотря на определенную его дискуссионность, связанную с принадлежностью определения наказания и его целей к постулатам классической школы уголовного права, следует отметить значимость нормативного определения наказания для дальнейшего развития украинской пенологии.

Система наказаний в Украине представляет собой целостную систему (исчерпывающий и обязательный для судов перечень наказаний) закономерно расположенных и находящихся во взаимной связи элементов карательного воздействия, которую образуют отдельные виды наказаний, каждый из которых имеет специфическое содержание, наименование и дифференцирован по степени тяжести.

Согласно положениям ст. 51 УК к ним относятся: штраф, лишение воинского специального звания, ранга, чина или квалификационного класса, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, общественные работы, ис-

правительные работы, служебные ограничения для военнослужащих, конфискация имущества, арест, ограничение свободы, содержание в дисциплинарном батальоне, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы.

Говоря об институте назначения наказания, следует отметить, что новый УК, идя навстречу пожеланиям судебной практики и действуя в рамках господствующей неоклассической правовой доктрины, детализировал материальные основы процесса назначения наказания (ст. 55 УК), выписав подробный и строгий алгоритм осуществления данной деятельности с учетом соблюдения принципов дифференциации и индивидуализации уголовной ответственности и минимизации судебной дискреции. Четкая обрисованность процесса назначения наказания законодателем, основанная на принципах законности, гуманизма и справедливости, позволяет при условиях определенности и непротиворечивости сформулированных санкций, их соответствия характеристикам степени тяжести совершенного преступления и личности виновного, назначить последнему необходимое и достаточное для реализации целей уголовной политики нашего государства наказание.

Новый УК детализировал применение обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание при его назначении (ст. ст. 66—67), более подробно описал принципы и пределы назначения наказания за неоконченное преступление и преступление, совершенное в соучастии (ст. 68), раскрыл пределы назначения наказания при наличии смягчающих обстоятельств, подробно описал порядок назначения наказания по совокупности преступлений (ст. 70) и по совокупности приговоров (ст. 71).

Заслугой украинских правоведов явилось развитие положения о гуманизации процесса назначения наказания и последовательном воплощении в жизнь принципа равенства в уголовно-правовых отношениях. Так, решением Конституционного Суда Украины от 2 ноября 2004 г. положение ч. 1 ст. 69 УК, согласно которой назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, не допускалось в отношении лиц, совершивших преступления небольшой тяжести, было признано неконституционным, и теперь действующий УК имеет подробную регламентацию оснований назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом.

В процессе разработки раздела, посвященного особенностям освобождения от наказания и от его отбывания, правоведами Украины была проделана значительная работа по оптимизации правового регулирования данного института.

Учитывая, что замена наказания, назначенного судом наказания возможна как по материальным (физическая невозможность исполне-

ния), так и по правовым и этическим (несправедливость, нецелесообразность) предпосылкам, законодатель Украины, руководствуясь принципами гуманизма и экономии уголовной репрессии, в случаях, когда цели наказания могут быть достигнуты без его реального применения, предоставил судам право освобождать виновных от наказания и от отбывания наказания по основаниям, указанным в законе.

Исключение составляют содержащий элементы юридической архаики, но, к сожалению, сохраняющий экономическую целесообразность применения субинститут амнистии и в определенной степени помилование.

К основным видам освобождения от наказания УК относит освобождение от наказания: лица, осужденного за деяние, преступность или наказуемость которого устранена (ч. 2 ст. 74), вследствие утраты общественной опасности (ч. 4 ст. 74), в связи с окончанием сроков давности (ч. 5 ст. 74), по болезни (ст. 84), на основании акта амнистии. Специальным видом освобождения от наказания является освобождение от наказания несовершеннолетнего с применением к последнему принудительных мер воспитательного характера (ст. 105).

Освобождение от отбывания наказания — как отсрочка, не погашающая наказуемости, но создающая возможности ее устранения при определенных условиях для определенного круга лиц, являясь по своей правовой природе условным неприменением наказания, предусматривается как освобождение от отбывания наказания с испытанием (ст. ст. 75—78), с испытанием беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до 7 лет (ст. 79), в связи с окончанием сроков давности исполнения обвинительного приговора (ст. 80). Помимо отмеченных в действующем уголовном законодательстве Украины содержится еще ряд поощрительных норм, направленных на ресоциализацию осужденных.

Специальный раздел УК 2001 г. посвящен проблемам ответственности и наказуемости преступлений несовершеннолетних. В указанном разделе содержатся нормы, предусматривающие особенности уголовной ответственности несовершеннолетних, виды наказаний, применяемые к несовершеннолетним, применение мер социальной защиты к малолетним, совершившим деяния, содержащие признаки преступлений, а также особенности назначения наказания, освобождения от уголовной ответственности и наказания, применения принудительных мер воспитательного характера.

Нормы Особенной части сосредоточены в 20 разделах УК. Основная содержательная и структурная «чистка» положений старого уголовного законодательства, направленная на максимальную формализацию составов, диверсификацию уголовно-правовых запретов с учетом доминирующих тенденций уголовно-правовой доктрины,

относительного единства структуры уголовного законодательства в рамках славянской правовой семьи и с учетом тенденций миграционных процессов преступности в постсоветском пространстве, привела к созданию достаточно типичной системы норм, предусматривающих ответственность за совершение конкретных видов преступлений.

Система Особенной части УК построена в целом по родовому объекту преступления с учетом значимости социальных ценностей и приоритетов, поставленных под охрану. Характерными чертами норм Особенной части УК является максимальная дифференциация ответственности и наказуемости деяний в зависимости от характеристик преступного поведения; расположение однородных норм по принципу: основной состав, квалифицированный состав, привилегированный состав; широкое использование специальных признаков субъекта преступления при конструировании специальных норм; распространенность (порой, вынужденная) бланкетных диспозиций; имплементация имеющих значение для криминализации деяний положений международных договоров, ратифицированных Украиной, в действующее уголовное законодательство.

Систему Особенной части УК составляют разделы, регламентирующие ответственность за:

- преступления против основ национальной безопасности Украины;
- преступления против жизни и здоровья личности;
- преступления против свободы, чести и достоинства личности;
- преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности;
- преступления против избирательных, трудовых и других личных прав и свобод человека и гражданина;
- преступления против собственности;
- преступления в сфере хозяйственной деятельности;
- преступления против окружающей среды;
- преступления против общественной безопасности;
- преступления против безопасности производства;
- преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта;
- преступления против общественного порядка и нравственности;
- преступления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров и другие преступления против здоровья населения;
- преступления в сфере охраны государственной тайны, неприкосновенности государственных границ, обеспечения призыва и мобилизации;
- преступления против авторитета органов государственной власти, органов местного самоуправления и объединений граждан;

— преступления в сфере использования электронно-вычислительных машин (компьютеров), систем и компьютерных сетей и сетей электросвязи;

— преступления в сфере служебной деятельности;

— преступления против правосудия;

— преступления против установленного порядка несения воинской службы (воинские преступления);

— преступления против мира, безопасности человечества и международного правопорядка.

Большинство указанных разделов являются новыми для действующего уголовного законодательства и содержат значительное количество новелл, отразивших перемены в общественной и политической жизни Украины за последнее время.

Известно, что идеальных законов не бывает. Жизнь, изменчивость политических, экономических и социальных условий деятельности в странах, находящихся на переходном этапе трансформации системы государственных и общественных отношений, обуславливают как определенные пробелы правового регулирования, так и необходимость изменения и совершенствования существующей системы норм уголовного права. Это предполагает коррекцию отдельных норм и институтов уголовного права с целью приведения их в соответствие с изменившейся и постоянно изменяющейся системой социальных реалий, а также положениями уголовно-правовой доктрины, связанными с диверсификацией и дифференциацией ответственности в зависимости от характеристик уголовной политики государства, криминализируемых деяний и личности преступников.

Сказанное определяет следующие тенденции в развитии уголовного права Украины:

1. Оптимизация процесса уголовно-правового регулирования, приведение положений УК в соответствие с положениями Конституции Украины с учетом возможностей конституционной реформы и базовых законов, вступивших в силу после принятия УК (Гражданский кодекс, Семейный кодекс, Хозяйственный кодекс, законодательство о судебной реформе и создании системы административной юстиции).

2. Осуществление процесса криминализации в соответствии с реалиями распространенности девиантности в обществе и международно-правовыми обязательствами Украины (уголовно-правовое регулирование процессов противодействия транснациональной организованной преступности, терроризму, коррупции).

3. Последовательное расширение идеологии восстановительного правосудия (ресторативной юстиции) в уголовно-правовых отношениях, дифференциация ответственности и криминализация деяний в соответствии с положением потерпевших от преступлений, обеспече-

ние всемерной уголовно-правовой защиты прав и свобод человека и гражданина.

4. Оптимизация системы наказаний, законодательное оформление институтов мер безопасности, мер социальной защиты и иных уголовно-правовых мер.

5. Оптимизация системы санкций с учетом недопустимости «поворота к худшему» по отношению к лицам, статус которых не позволяет решить вопрос о дифференциации ответственности в пределах санкции конкретной статьи Особенной части УК.

6. Совершенствование юридической техники (язык закона, криминально-правовой тезаурус, законодательное определение правил квалификации преступлений, сокращение бланкетных диспозиций и оценочных понятий, сокращение специальных норм за счет оптимизации правового регулирования).

Современная уголовно-правовая доктрина рассматривает криминализацию как процесс формирования уголовно-правового запрета и результат такого процесса [29, 33–35; 30, 79–90; 31, 52–58; 32]. При этом законодатель исходит из постулата, закрепленного в ст. 3 УК Украины, согласно которому преступность, наказуемость деяния и иные уголовно-правовые последствия преступления определяются исключительно Уголовным кодексом.

Логичность посылки очевидна. Признавая Уголовный кодекс единственным источником уголовного права, законодатель отвергает принципиальную возможность изменения сферы регуляции уголовно-правовых отношений иными нормативно-правовыми актами, это соответствует содержанию задач и функций уголовного права. Это предполагает, что только и исключительно уголовный закон определяет содержание и объем применения конкретной уголовно-правовой нормы.

Между тем данная позиция противоречит сущности криминализации, включающей в себя не только саму уголовно-правовую норму, но и процесс ее формирования и развития. Указанный процесс представляет собой поступательное, непрерывное определение и изменение объема и сферы уголовно-правового регулирования во времени и в пространстве.

Изменчивость криминализации во времени рассматривается как объективное свойство изменения социальных оценок девиантности в цивилизационном процессе. Как отметил С. С. Алексеев, «введение юридических запретов оказывается необходимым в случаях, когда в социальной действительности существуют (реально или в виде возможности) факты нарушений пределов дозволенного, в связи с этим возникает опасность для общества и требуется обеспечить при помощи юридического запрета типичные массовые процессы жизнедеятельности» [33, 74]. При изменении соответствующих пределов доз-

воленного меняются соответственно и юридические запреты. Так, определение в новом Гражданском кодексе Украины (ст. 19) самозащиты как способа защиты гражданских прав от нарушений и противоправных посягательств повлечет за собой необходимость решения вопроса об изменении объема уголовно-правового запрета. С этим мы, например, столкнемся при квалификации деяний по ст. ст. 355 и 356 Уголовного кодекса (принуждение к выполнению или невыполнению гражданско-правовых обязательств, самоуправство).

Изменчивость криминализации в пространстве зависит от оценки объема уголовно-правового регулирования в отдельных административно-правовых единицах государства, с одной стороны («калужская и рязанская» законность), и оценки преступлений в рамках сосуществующих государственной идеологии и отдельных субкультур, с другой. Дискреционные полномочия органов досудебного следствия и суда, возможности системы уголовной юстиции, административное, политическое, хозяйственное, корпоративное, общественное, образовательное воздействие оказывают существенное влияние на процесс бытия уголовно-правовой нормы, определяя практический, а не формальный объем криминализации.

При этом важно подчеркнуть, что изменение объема и сферы уголовно-правового регулирования (круга и характеристик охраняемых отношений) зачастую происходит независимо от изменения нормативного содержания конкретной уголовно-правовой нормы и/или уголовно-правового института.

Сегодня мы выходим к развитию идей о комплексном предупредительном воздействии уголовно-правовых норм, формировании кодекса уголовных проступков, распространении институтов ресторативной юстиции для правопослушных «случайных» нарушителей и расширения возможностей применения мер безопасности и мер социальной защиты для «привычных» девиантов.

Более того, выскажем предположение, что в будущем уголовно-правовая охрана личности, общества и государства от преступности будет реализовываться в установлении того, какие деяния признаются преступными, какие состояния субъектов преступления способствуют проявлению преступности деяний, какие наказания применяются к преступникам, какие меры безопасности, социальной защиты и компенсации определяются дополнительно к виновным, или иным лицам, находящимся в преступном состоянии, а также к лицам, нуждающимся в криминально-правовом поощрении и защите.

Ориентация на характеристики преступного состояния и четкое описание их в законе позволят, наконец, разрешить дилемму соотношения карательных и восстановительных начал в теории уголовного наказания.