

N.V. Petrasheva

ASSIGNMENT OF PUNISHMENT TO ACCOMPLICES: TRADITIONALLY OR EX AEQUO ET BONO?

Natal'ya Petrasheva – associate professor, the Department of Criminal Law and Criminology, Rostov Law Institute of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, PhD in Law, Rostov-on-Don; **e-mail:** Petra_Nata79@mail.ru.

The article deals with assignment of punishment for aiding and abetting a crime. Based on the study of the legal literature, analysis and generalization of judicial practice, formal methods of recording the nature and extent of actual participation in the commission of a crime of individual accomplices are revealed and the ways of their actual real accounting are shown.

Keywords: complicity in a crime; incomplete offence; a vain complicity; the nature and degree of participation in a crime; punishment.

Н.В. Петрашева

НАЗНАЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ПОСОБНИКУ: ПО ТРАДИЦИИ ИЛИ ПО СПРАВЕДЛИВОСТИ?

Наталья Валерьевна Петрашева – доцент кафедры уголовного права и криминологии Ростовского юридического института МВД России, кандидат юридических наук, г. Ростов-на-Дону; **e-mail:** Petra_Nata79@mail.ru.

В статье рассматриваются вопросы назначения наказания за пособничество преступлению. На основании изучения юридической литературы, анализа и обобщения судебной практики выявлены формальные приемы учета характера и степени фактического участия в совершении преступления отдельных соучастников и показаны пути необходимого реального их учета.

Ключевые слова: соучастие в преступлении; неоконченное преступление; напрасное соучастие; характер и степень участия в преступлении; наказание.

В монографических исследованиях, посвященных данной тематике, довольно подробно излагается вопрос об ответственности лиц, совершающих преступление в соучастии [3; 4; 10; 17; 25; 28]. При этом основная проблема заключается в правильном определении вида и размера наказания, так как необоснованное его ужесточение ведет к возрастанию озлобленности со стороны лиц, преступивших закон, а попустительство потворствует рецидиву, в том числе пенитенциарному.

Общепризнанно, что соучастие не образует специфических оснований уголовной ответственности [9; 25; 29]. Различные по своему содержанию действия со-

участников самой конструкцией состава преступления сводятся в единое целое, образуя одно деяние, подпадающее под признаки той или иной статьи Уголовного кодекса.

Вклад в преступление каждого из соучастников не равен, поэтому важными категориями признаются характер и степень участия каждого из них в совершении преступления. Относительно значимости преступного вклада соучастников в литературе высказаны следующие мнения. Скажем, М.И. Ковалев полагал, что вопрос о степени тяжести преступного вклада каждого соучастника в общее дело имеет значение только для выбора наказа-

ния [9. С. 47]. П.Ф. Тельнов определял степень участия виновного в общем преступном событии как одно из обстоятельств индивидуализации наказания совместно действующих лиц [25. С. 172].

Принцип индивидуализации ответственности строится на требовании наказания виновных с учетом степени общественной опасности содеянного и личностных особенностей. По мнению А.Н. Трайнина, в качестве критериев ответственности соучастников следует выделять два момента, один из которых он определял как объективный критерий или степень участия в совершенном преступлении и субъективный критерий – степень опасности соучастника [26. С. 149]. Здесь мы видим, что ученый акцентирует внимание на необходимости проведения тщательной оценки преступного вклада каждого из соучастников с обязательным анализом индивидуальных особенностей каждого из них.

Но, как представляется, речь должна идти не столько о личностных особенностях каждого из соучастников, сколько об оценке конкретных деяний, характеризующих роль соучастника, и об их частичном или полном выполнении и влиянии на общий преступный результат. Один пособник участвует в преступлении по мотиву ревности, другой в этом же преступлении способствует исполнителю из-за желания обогатиться за чужой счет. Безусловно, это получит должное отражение при учете смягчающих и отягчающих вину обстоятельств. А вот фактически совершенные действия одним и другим соучастником могут, в рамках одного понятия пособничества в конкретном преступлении, быть очень разными по своему содержанию. Например, 25 марта 2014 года на начальника УГИБДД ГУ МВД России по Ростовской области Сергея Моргачева в подъезде собственного дома напали двое неизвестных. По подозрению в организации данного преступления был задержан заместитель начальника УГИБДД региона Александр Оцимик. Позже следствие установило, что преступление было совершено группой лиц по предварительному сговору, где в качестве пособников ответ-

ственность понесли двое: Абдулаев Т., совершивший пособничество в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, т.е. содействие в совершении указанного преступления путем предоставления средств совершения преступления, а также заранее обещанного сокрытия следов преступления (Тимур Абдулаев на автомобиле «Lexus» подвез двух исполнителей преступления к дому Сергея Моргачева, после чего исполнители избili полицейского деревянными рукоятками от кувалды и топора и скрылись на этом же автомобиле, управляемым Абдулаевым Т. Абдулаев Т. также уничтожил следы преступления – выкинул одежду в мусорный жбан). Ворошиловским районным судом г. Ростова-на-Дону Абдулаев Т. осужден по ч. 5 ст. 33, п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ к 4 годам 6 месяцам лишения свободы [19]. Второй пособник – Шахбазян А. – совершил пособничество в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, т.е. содействие в совершении указанного преступления путем предоставления информации (передавал исполнителям денежное вознаграждение, а также предоставлял информацию о местонахождении потерпевшего, его внешности, распорядке рабочего дня). Ворошиловским районным судом г. Ростова-на-Дону Шахбазян А. осужден по ч. 5 ст. 33, п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ к 4 годам 6 месяцам лишения свободы и по ч. 3 ст. 30, ч. 3 ст. 159 УК РФ к 3 годам лишения свободы. По совокупности преступлений ему было назначено наказание в виде 6 лет лишения свободы. В апелляционном определении судебная коллегия по уголовным делам приговор в отношении мошенничества изменила, назначив Шахбазяну А. 2 года 1 месяц лишения свободы, приговор за пособнические действия оставлен без изменения. Итого, по совокупности преступлений назначено наказание в виде 5 лет 6 месяцев лишения свободы [2]. Таким образом, оба пособника в этом преступлении понесли равнозначное наказание. Хотя, исходя из материалов уголовного дела и объема выполненных действий, личностные характеристики виновных не совпадают по своей природе. Следовательно, налицо фор-

мальный учет характера и степени участия в преступлении.

Возможно, более тщательная проработка функций каждого вида соучастников, научная разработка структуры их подвидов будут способствовать более качественной квалификационной практике. Для того чтобы от сугубо формального упоминания в приговоре степени тяжести преступного вклада соучастника, его упорства перейти к *реальному* учету обозначенных обстоятельств, нами предлагается разделение соучастия на оконченное и неоконченное. Неоконченное соучастие предполагает, что деятельность соучастника, направленная на умышленное совместное с исполнителем участие в совершении умышленного преступления, не доведена до конца по независящим от соучастника обстоятельствам. Чтобы избежать терминологической путаницы, нами предлагается для обозначения указанных ситуаций ввести термин – «напрасное соучастие», то есть безуспешное, ненужное, бесполезное [16. С. 264]. Например, соисполнитель по заранее запланированному сценарию должен удерживать жертву, пока другой соисполнитель будет наносить удары. Оказавшись на месте предполагаемого места совершения преступления, один из подельников, не дожидаясь вмешательства другого, самостоятельно наносит смертельные удары потерпевшему. Таким образом, получается, что преступление совершено как бы единолично, второе лицо внешне выступает в роли свидетеля, хотя по субъективному критерию необходимо вести речь о напрасном соисполнительстве.

В подтверждение нашей позиции можно сослаться на мнение профессора П.С. Яни, который предлагает действия посредника в приобретении наркотических средств, образующие неудавшееся соучастие, квалифицировать не как пособничество в покушении на приобретение наркотиков, а как покушение на пособничество в их приобретении, поскольку действия, состоящие в покушении на приобретение наркотиков, в действительности не совершались [32. С. 26]. (Т.е. неоконченное пособничество в конкретном

преступлении). Такой подход к оценке деятельности пособника позволит разделить степень участия в преступлении и степень опасности самого соучастника. Правоприменитель в таких случаях, определяя степень участия в преступлении, будет ориентироваться на неоконченный состав деятельности пособника (напрасное пособничество), что обязательно получит отражение на размере наказания, который не сможет быть равным или большим по сроку, чем наказание, назначенное исполнителю данного преступления. А при наличии выполненной соучастником роли в полном объеме, указанном в соответствующей части ст. 33 УК РФ, эта деятельность станет необходимой частью, необходимым условием совершения исполнителем преступления. Фактический вклад одного из соучастников в общее преступление может выходить за пределы «целого», становиться опаснее того преступления, в котором он принимает совместное участие, поскольку в его действиях дополнительно содержится самостоятельный состав преступления, то они квалифицируются по совокупности преступлений. УК РФ нередко выводит пособническую, а также организаторскую или подстрекательскую деятельность в самостоятельные составы, закрепленные в Особенной части УК РФ для того, чтобы назначить более строгое наказание, чем предусмотрено за аналогичные действия в составе группы [14. С. 45], а также дает возможность привлекать к уголовной ответственности за оконченное преступление отдельных участников независимо от степени завершенности преступной деятельности иных причастных к преступлению лиц.

В случае закрепления в законе понятия напрасного соучастия возможно будет отразить правило, согласно которому напрасная организаторская, подстрекательская и пособническая деятельность не может наказываться строже деятельности исполнителя, а в случае выполнения соучастниками своей деятельности в полном объеме наказание может быть меньшим, равным или более строгим, чем наказание, предусмотренное исполнителю.

УК РФ, как известно, не предусматривает смягчения наказания организатора, подстрекателя либо пособника, как он сделал это, скажем, для лица, не сумевшего завершить преступление (ст. 66 УК) [34. С. 25]. Однако некоторые авторы высказывают мнение, согласно которому необходимо нормативно закрепить обязательное смягчение уголовной ответственности пособника и подстрекателя [1; 22].

Эту позицию мы не можем разделить, что подтверждается следственно-судебной практикой. Например, Донецким городским судом Ростовской области 30 июля 2012 года осуждены Тищенко В.Ю. и Одинцова С.И., которые в период с 01.11.2004 г. по 31.05.2008 г., действуя совместно и по предварительному сговору путем обмана с использованием подложных документов, совершили шесть эпизодов хищения бюджетных денежных средств муниципального образования «Город Донецк РО». При этом Тищенко выполняла роль исполнителя, а Одинцова – пособника в мошенничестве, выразившуюся в содействии совершению преступления предоставлением информации, средств, устранением препятствий.

При назначении наказания виновным суд учел характер и степень общественной опасности совершенных ими преступлений, данные о личности осужденных, которые по месту жительства и работы характеризуются положительно, обе ранее не судимы, Тищенко имеет гипертоническое заболевание. Смягчающими наказание обстоятельствами Тищенко и Одинцовой суд признает явки их с повинной, раскаяние в содеянном. Отягчающих наказание обстоятельств Тищенко, Одинцовой судом не установлено.

Суд признал Тищенко В.Ю. виновной по ч. 3 ст. 159 УК РФ, и по каждому из эпизодов назначено наказание в виде 1 (одного) года 2 (двух) месяцев лишения свободы без штрафа и ограничения свободы; а также суд признал виновной Одинцову по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 159 УК РФ, и по каждому эпизоду назначено наказание в виде 1 (одного) года 2 (двух) месяцев лишения свободы без штрафа и ограничения свободы. В отношении Ти-

щенко назначено наказание и по эпизоду злоупотребления должностными полномочиями по ч. 1 ст. 285 УК РФ (в ред. ФЗ от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ) в виде 9 (девятой) месяцев лишения свободы. Путем частичного сложения наказаний по совокупности преступлений окончательное наказание Тищенко суд определил в виде 5 (пяти) лет лишения свободы (условно), а Одинцовой суд назначил путем частичного сложения наказаний по совокупности преступлений окончательное наказание в виде 4 (четырёх) лет 8 (восьми) месяцев лишения свободы [20]. Разница в окончательных сроках назначения наказания обусловлена в данном случае не различием в ролях, выполненных соучастниками, а тем обстоятельством, что на стороне Тищенко имеет место еще один состав преступления, требующий реакции со стороны суда.

Уголовный кодекс также идет по пути возможного назначения более строгого наказания иным соучастникам преступления, нежели исполнителям. Происходит это путем выведения организаторской, подстрекательской и пособнической деятельности в самостоятельные составы преступлений. Так, например, посредничество во взяточничестве в соответствии со ст. 291.1 УК РФ выражается в любом способствовании взяткодателю и (или) взяткополучателю в достижении преступного результата, т.е. характеризует функции пособника, соучастника, который обычно выполняет вспомогательную роль. Представляется, что чрезвычайно широким по содержанию термином «способствование» законодатель охватил все возможные формы соучастия в даче либо получении взятки, а также «удавшегося» соучастия в приготовлении и покушении на дачу либо получение взятки. Соответственно, когда лицу не удалось добиться ни от одной из потенциальных сторон согласия на заключение коррупционного соглашения, неудавшееся интеллектуальное посредничество во взяточничестве нельзя рассматривать как неудавшееся подстрекательство к даче или получению взятки. С учетом того, что объективная сторона интеллектуального посредничества как

сугубо формального состава начала выполняться, содеянное должно квалифицироваться как оконченное преступление, предусмотренное ч.ч. 1–4 ст. 291.1 УК вне зависимости от того, что имевшее наряду с этим место физическое посредничество оказалось не доведенным до конца по обстоятельствам, не зависящим от виновного [33. С. 24–28].

Действительно, пособник выполнил элементы преступной цепи в полном объеме, сделал все, что от него требовалось, и теперь ждет последующих шагов преступного механизма, которые по каким-то причинам не произошли. Его деятельность подлежит оценке по правилам о назначении наказания за неоконченное преступление, совершенное в соучастии. В литературе обращается внимание на то, что правоприменитель сталкивается с трудностями при учете обстоятельств, в силу которых преступление не было доведено до конца [7. С. 35]. Предложение учитывать степень настойчивости в совершении преступного деяния также не решает проблему, т.к. непонятно, каким образом следует учитывать это условие при назначении наказания.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что вновь внесенные изменения в УК РФ от 3 июля 2016 года снизили верхний предел санкции части 1 статьи 291.1 с пяти лет лишения свободы до четырех лет, а за дачу взятки по ч. 2 ст. 291 УК РФ максимальный размер наказания в предыдущей редакции статьи составлял всего 3 года лишения свободы, внесенные же изменения установили максимальный размер наказания – 5 лет и по ч. 2 ст. 290 УК РФ – 6 лет лишения свободы. Этот пример наглядно иллюстрирует тот факт, что пособничество в прежней редакции наказывалось строже, нежели исполнительская деятельность, а новая редакция статей закрепляет диаметрально противоположный подход.

Т. Сабитов, определяя поведение посредника, отождествляет его с неоконченным пособничеством в получении и даче взятки и полагает, что данная деятельность не может причинить больший урон авторитету властного публичного аппара-

та, чем деятельность взяткодателя, а следовательно, поведение пособника в целом должно наказываться менее строго, чем поведение исполнителя преступления, так как лицо, содействовавшее совершению преступления, в любом случае является более пассивной фигурой, чем исполнитель [23. С. 73]. Мы можем согласиться с Т. Сабитовым лишь отчасти. Да, действительно, неоконченное пособничество в получении и даче взятки должно наказываться менее строго, чем получение и дача взятки, но причиной данного утверждения служит, на наш взгляд, то обстоятельство, что неоконченная преступная деятельность всегда, с учетом положений ст. 66 УК РФ, наказывается менее строго, чем оконченная преступная деятельность. Поведение же пособника в целом, мы полагаем, может быть оценено исключительно с учетом характера и степени опасности содеянного им без оглядки на наказание, назначенное исполнителю данного преступления.

Выделение напрасного соучастия даст суду некий ориентир, способствующий при его наличии смягчению ответственности соучастников, если законом указанная деятельность не выделена в самостоятельный состав преступления.

Означают ли изменения, внесенные в ст.ст. 290, 291 и 291.1 УК РФ то, что законодатель пошел по пути сторонников обязательного смягчения наказания пособнику преступления? Возможно, но, с другой стороны, правоприменитель вводит новые составы преступлений – 204.1 – посредничество в коммерческом подкупе, пособничество преступлениям, предусмотренным ч. 3 ст. 206 УК РФ, ч. 1 ст. 208 УК РФ (см. редакцию ч. 3 ст. ст. 205.1 УК РФ). Этим, на наш взгляд, законодатель подчеркивает важность и значимость роли пособника в преступной деятельности, что позволяет говорить о пособнике не как о второстепенной фигуре соучастия, а как о полноправной, равнозначной преступной деятельности наравне с исполнителем преступления. Как справедливо отмечает Д. Гарбатович, это не первый случай, когда посредством введения нового состава преступления фигура пособника

превращается в исполнителя [5. С. 4]. На наш взгляд, скорее можно говорить о *судебном* «превращении» пособника в исполнителя [18. С. 267].

Назначая наказание за преступление, совершенное в соучастии, руководствуясь ст. 67 УК РФ, следует учитывать характер и степень фактического участия лица в его совершении, акцент при этом необходимо делать не на формальном подходе к этому вопросу, а на реальном изучении личностных характеристик каждого из соучастников.

Подводя итог изложенному, хотелось бы отметить, что страницы научных публикаций пестрят множеством аргументов и цитат, посвященных анализируемой теме. Собрав воедино изученный материал, можно условно разделить аргументацию на две группы: тех, кто выступает против «насилия над пособничеством» [1; 5; 6; 12; 22; 30] и тех, кто полагает, что современные социальные реалии требуют дальнейшего развития института соучастия в этом направлении [8; 13; 15; 25; 31]. Мы примыкаем к новаторам, так как полагаем, что догмы, которые сдерживают развитие столь значимого института уголовного права, коим является соучастие в преступлении, должны быть пересмотрены с учетом тех реалий, которые отражает современная судебно-следственная практика. У законодателя отпадет необходимость создавать искусственные нормы, позволяющие практикам должным образом отражать уровень ответственности соучастников преступления, а у суда появится реальная возможность назначать наказание соучастникам преступления с учетом степени и характера фактического участия в совершении преступления без оглядки на меру наказания, примененную в отношении исполнителя.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Аганов П.В.* Ответственность за содействие террористической деятельности: уголовно-правовое регулирование и судебное толкование // Вестник академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2012. № 4(30).

2. Апелляционное определение Рос-

товского областного суда № 22-1027/2016 от 2 марта 2016 г. по делу № 22-1027/2016.

3. *Арутюнов А.А.* Соучастие в преступлении. М.: Статут, 2013.

4. *Бабий Н.А.* Множественность лиц в преступлении и проблемы учения о соучастии: монография. М., 2013.

5. *Гарбатович Д.* Посредничество во взяточничестве: преобразованный вид пособничества // Уголовное право. 2011. № 5.

6. *Ершов С.А.* Оценка регулирования пособничества в Особенной части УК РФ // Вестник Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 1.

7. *Каленицкий О.А., Семченков И.П.* Причины недоведения преступления до конца и назначение наказания: ретроспективный аспект // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы Двенадцатой международной науч.-практич. конференции: в 3 ч. Ч. II. Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2014.

8. *Капинус О.* Изменения в законодательстве о должностных преступлениях: вопросы квалификации и освобождения взяткодателя от ответственности // Уголовное право. 2011. № 2.

9. *Ковалев М.И.* Соучастие в преступлении: монография. Екатеринбург, 1999.

10. *Козлов А.П.* Соучастие: традиции и реальность. СПб., 2001.

11. *Курсаев А.В.* Неосторожное сопричинение в российском уголовном праве. М., 2015.

12. *Молчанов Д.* Содействие террористической деятельности // Уголовное право. 2011. № 4.

13. *Москвичев А.А.* К вопросу о криминализации специальных видов пособничества в преступлении // Общество и право. 2015. № 3(53).

14. *Нагаева Т.* Вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений и антиобщественных действий // Уголовное право. 2011. № 3.

15. *Ображиев К., Чашин К.* Криминализация посредничества во взяточничест-

ве: поиск оптимальной модели // Уголовное право. 2013. № 6.

16. *Ожегов С.И.* Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 19-е изд., испр. М., 1987.

17. *Павлухин А.Н., Рыжов Р.С., Эриашвили Н.Д.* Виды и ответственность соучастников преступления: монография / под ред. А.Н. Павлухина. М., 2007.

18. *Петрашева Н.В.* Институт соучастия и спорные вопросы квалификации экономических преступлений в постановлениях Пленума Верховного суда Российской Федерации // Актуальные проблемы противодействия преступлениям в сфере экономики: материалы Всероссийской науч.-практич. конф. (5–6 ноября 2014 г.) / под ред. Е.Е. Черных. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2015.

19. Приговор Ворошиловского районного суда г. Ростова-на-Дону № 1-319/2014 от 21 июля 2014 г.

20. Приговор Донецкого городского суда Ростовской области от 30 июля 2012 г. № 1-121/2012.

21. Приговор Ленинградского районного суда г. Калининграда от 24 апреля 2014 г.

22. *Рарог А.И.* Актуальные проблемы уголовного права // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 2.

23. *Сабитов Т.* Дифференциация ответственности за взяточничество и коммерческий подкуп: критический взгляд // Уголовное право. 2012. № 1.

24. *Святенюк Н.* Дифференциация ответственности и индивидуализация наказания за преступление, совершенное в соучастии // Уголовное право. 2008. № 3.

25. *Тельнов П.Ф.* Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974.

26. *Трайнин А.Н.* Учение о соучастии. М., 1941.

27. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части / под ред. А.И. Чучаева. М.: КОНТРАКТ: ИНФРА-М, 2013.

28. *Ушаков А.В.* Основание и пределы ответственности соучастников преступления по советскому уголовному праву. М., 1971.

29. *Шатов С.А.* Соучастие в преступлении. СПб., 2012.

30. *Шахбазов Р.Ф.* К вопросу о дифференциации наказания за террористический акт и пособничество в его совершении // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. 2015. № 11–4.

31. *Шубина В.Ю.* О дифференциации уголовной ответственности за пособничество в преступлении // Общество и право. 2010. № 5(32).

32. *Яни П.С.* Проблемы понимания соучастия в судебной практике // Законность. 2013. № 8.

33. *Яни П.С.* Интеллектуальное посредничество во взяточничестве: начало и окончание // Законность. 2014. № 12.

34. *Яни П.С.* Проблемы квалификации посредничества во взяточничестве // Законность. 2013. № 2.