

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
УГОЛОВНОГО ПРАВА
И УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

И. Э. Звечаровский

ДОБРОВОЛЬНЫЙ ОТКАЗ
ОТ ДОВЕДЕНИЯ
ПРЕСТУПЛЕНИЯ
ДО КОНЦА



Юридический центр

Игорь Звечаровский

**Добровольный отказ от
доведения преступления до конца**

«Юридический центр»

2008

ББК 67.408

Звечаровский И. Э.

Добровольный отказ от доведения преступления до конца /
И. Э. Звечаровский — «Юридический центр», 2008

В работе на основе анализа отечественного и зарубежного уголовного законодательства, теории механизма уголовно-правового регулирования рассматриваются вопросы социально-правовой и юридической характеристики института добровольного отказа от доведения преступления до конца с отражением ее в уголовном законе. Для научных работников, студентов и аспирантов юридических вузов и факультетов, практических работников, специалистов в сфере законотворчества.

ББК 67.408

Содержание

Глава 1	6
§ 1. Регламентация добровольного отказа от доведения преступления до конца в отечественном и зарубежном законодательстве	6
Конец ознакомительного фрагмента.	12

И. Э. Звечаровский
Добровольный отказ от
доведения преступления до конца

© Звечаровский И. Э., 2008

© Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008

* * *

Глава 1

Юридическая природа и социально-правовое назначение института добровольного отказа от доведения преступления до конца

§ 1. Регламентация добровольного отказа от доведения преступления до конца в отечественном и зарубежном законодательстве

История развития отечественного и зарубежного уголовного законодательства убедительно свидетельствует о том, что лицо, преступившее черту уголовного закона и добровольно предпринявшее после этого меры к смягчению последствий такого конфликта, всегда могло рассчитывать на положительную реакцию со стороны государства. Также всегда при этом законодатель стремился к установлению соответствующей соразмерности между двумя этими явлениями. Одна из таких ситуаций связана с добровольным отказом от доведения преступления до конца.

Первым отечественным кодифицированным нормативным актом уголовно-правового характера, отразившим добровольный отказ, является Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., в ст. 119 которого предусматривалось: «Когда учинивший приготовление к преступлению или уже и покусившийся на оное остановился при том и по собственной воле не совершил преднамеренного, то он подвергается наказанию лишь в том случае, если содеянное им при сем приготовлении и покушении есть само по себе преступление, и только за сие преступление, а не за то, которое он был прежде намерен совершить»¹.

С точки зрения современных представлений об институте добровольного отказа, приведенное установление, конечно же, несовершенно. Однако по сути оно отражает все основные признаки рассматриваемого института применительно к преступлениям, совершаемым индивидуально (включая решение вопроса о правовых последствиях). И, как мы убедимся ниже, данная попытка законодательной регламентации добровольного отказа является в этом плане даже более состоятельной, чем некоторые из последующих. Поэтому вряд ли бесспорным можно признать утверждение Б. В. Волженкина о том, что только в УК РФ 1996 г. «впервые для отечественного законодательства дано определение добровольного отказа от преступления»².

В Уголовном уложении 1903 г. вопрос о добровольном отказе от доведения до конца преступлений, совершаемых одним лицом, вообще был оставлен без внимания. Вместе с тем в этом нормативном акте впервые в отечественном законодательстве была предпринята попытка регламентировать добровольный отказ при соучастии: «Соучастник, отказавшийся от участия в преступном деянии и принявший своевременно все зависящие от него меры для предотвращения оного, освобождается от наказания» (ст. 51)³.

¹ См.: Российское законодательство X–XX веков. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. М., 1988. С. 197.

² Волженкин Б. В. Добровольный отказ от преступления // Уголовное право России: Общая часть: Учебник / Под ред. Н. М. Кропачева, Б. В. Волженкина, В. В. Орехова. СПб., 2006. С. 548.

³ См.: Российское законодательство X–XX веков. Т. 9. Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций. М., 1994. С. 287.

В первом нормативном акте уголовно-правового характера советского периода – Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. – непосредственно вопрос о добровольном отказе не затрагивался. Регламентируя стадии осуществления преступления, законодатель, в частности, оговаривал, что «преступление считается оконченным, когда намерение совершившего преступление осуществилось до конца» (ст. 17), что «стадия осуществления намерения совершающего преступление сама по себе не влияет на меру репрессии, которая определяется степенью опасности преступника» (ст. 20). С учетом же того факта, что в Руководящих началах и преступление определялось просто как нарушение порядка общественных отношений, охраняемого уголовным правом (ст. 5)⁴, позиция законодателя того времени в отношении добровольного отказа представляется вполне логичной. Не определив в законе круг нарушений, признаваемых преступлениями, не было необходимости говорить и о юридическом моменте их окончания. Сделав акцент на субъективное в содержании преступного, законодатель, естественно, и его уголовно-правовую оценку полностью отдал на откуп правоприменителю, не ограничивая последнего фиксированными критериями оценки неоконченной преступной деятельности⁵.

В УК РСФСР 1922 г. в отечественном уголовном законодательстве впервые произошло структурное подразделение нормативного материала на Общую и Особенную части⁶. Вместе с тем из легального определения понятия преступления (ст. 6) вытекала возможность применения уголовного закона и по аналогии. Вероятно, именно такая двойственность обуславливала по-прежнему «сдержанное» отношение законодателя к регламентации добровольного отказа. Принципиально допуская такую ситуацию, он вместе с тем определял, что «покушение... не доведенное до конца по собственному побуждению покушавшегося, карается как то преступление, которое фактически им совершено»⁷. Недостатком данного определения было не только то, что в нем обходились стороной вопросы о возможности добровольного отказа на стадии приготовления, о правовых последствиях добровольного отказа и возможности его в преступлениях, совершаемых в соучастии. Как отмечает Н. Ф. Кузнецова, «такой текст юридически неосведомленному гражданину грозил уголовной ответственностью вместо того, чтобы выполнять функцию, по образному выражению, „золотого моста“, который законодатель строит для начавшего преступление лица»⁸. Это замечание, сделанное в отношении текста ст. 16 УК РСФСР 1960 г., на наш взгляд, в полной мере применимо и к ст. 6 УК РСФСР 1922 г., и к последовавшим за ним нормативным актам уголовно-правового характера вплоть до УК РФ 1996 г.

Так, Основные начала уголовного законодательства СССР и Союзных республик 1924 г. вообще не предусматривали специальной оговорки на случай добровольного недоведения преступления до конца. Статья 11 Основных начал гласила: «Если начатое преступление не было доведено до конца, т. е. если преступный результат по каким-либо причинам не наступил, то суд при выборе мер социальной защиты, назначенных уголовным законом за данный вид

⁴ См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. М., 1953. С. 59.

⁵ Хотя в специальной литературе высказывалось мнение о том, что при добровольном отказе освобождение от уголовной ответственности все-таки происходило. Данная позиция основывалась на ст. 16 Руководящих начал, которая гласила, что «с исчезновением условий, в которых определенное деяние или лицо, его совершившее, представлялись опасными для данного строя, совершивший его не подвергается наказанию» (см.: Дурманов Н. Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. М., 1955. С. 187).

⁶ Хотя фактически такое деление нормативного материала без обозначения Общей и Особенной частей имело место в более ранних актах (в частности, в Уложениях 1845 и 1903 гг.).

⁷ См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. С. 117. Согласно ч. 2 ст. 12.1 УК РСФСР 1922 г. приготовление к преступлению каралось лишь в том случае, «если оно само по себе являлось наказуемым действием».

⁸ Кузнецова Н. Ф. Неоконченное преступление // Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М., 2002. С. 376.

преступления, руководствуется степенью опасности лица, совершившего преступление, и степенью осуществления преступного намерения». В свете же того, что при этом в качестве основания применения мер социальной защиты мог выступать не только сам по себе факт совершения преступления, но и связь с преступной средой (независимо от привлечения лица к судебной ответственности за совершение определенного преступления) (ст. 22)⁹, то даже при осведомленности об этих нормах лица, приступившего к осуществлению преступного намерения, на позитивную его реакцию рассчитывать не приходилось. Не менее реальная угроза применения мер социальной защиты в такой ситуации сохранялась и по УК РСФСР редакции 1926 г., согласно которому «в случаях, если преступление не было совершено по добровольному отказу лица, намеревавшегося совершить это преступление, от его совершения, суд устанавливает соответствующую меру социальной защиты за те действия, которые фактически были совершены покушавшимся или приготавливавшимся» (ст. 19)¹⁰.

Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г., равно как и принятый в их развитие УК РСФСР 1960 г., в интересующем нас вопросе примечательны по нескольким обстоятельствам. Во-первых, именно в этих актах мы встречаемся с современным определением ситуации, связанной с недоедением преступления до конца по воле субъекта: «добровольный отказ от совершения преступления». Во-вторых, впервые в отечественной законодательной практике произошло структурное обособление нормы о добровольном отказе от иного нормативного материала (ст. 16). В-третьих, несмотря на приведенное выше критическое замечание Н. Ф. Кузнецовой, следует признать, что и в Основах, и в УК отечественный законодатель впервые обратился непосредственно к лицу, хотя уже и вставшему на преступный путь, но добровольно отказавшемуся от доведения преступления до конца. Наконец, именно здесь впервые было сформулировано правовое последствие добровольного отказа – «не подлежит уголовной ответственности»¹¹. Можно, конечно, сожалеть о том, что при этом вне поля зрения законодателя остался вопрос о добровольном отказе при соучастии, решавшийся еще в Уголовном уложении 1903 г. С учетом направленности данной нормы на прекращение уже начатого преступления, в ней могли бы быть иначе расставлены и акценты в части его правовых последствий. Представляется, однако, что для своей эпохи, когда одновременно была исключена аналогия в уголовном законе (ст. 14), предложенная регламентация добровольного отказа была достаточно совершенной, и только более чем тридцатилетняя практика ее применения, как и достигнутый за этот период времени уровень теоретических исследований в этой области, способствовали отражению данного института в уголовном законе в том виде, как это сделано в УК 1996 г.

Между тем еще до принятия УК РФ 1996 г. рассматриваемая проблема трижды привлекала к себе дополнительное внимание законодателя и научной общественности.

1. В Теоретической модели УК, разработанной и опубликованной авторским коллективом ИГП АН СССР в 1987 г., была предпринята попытка перевести сложившиеся теоретические представления о добровольном отказе в его легальное определение, принципиально отличное от тех, которые имели место до этого в нормативных актах уголовно-правового характера. В ст. 34 «Добровольный отказ от преступления» данного издания определялось: «(1) Добровольным отказом от преступления является: а) прекращение приговорительных действий либо прекращение совершения преступления, если при этом лицо сознавало возможность окончить преступление; б) предотвращение наступления вреда, если при этом лицо сознавало возможность его наступления. (2) Добровольный отказ исключает уголовную ответственность

⁹ См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. С. 202–204.

¹⁰ Там же. С. 260.

¹¹ См.: Основы законодательства Союза ССР и союзных республик. М., 1987. С. 16.

за преступление, в отношении которого он осуществлен. (3) Лицо, добровольно отказавшееся от преступления, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит признаки другого преступления»¹². Пожалуй, это была первая попытка хотя бы на теоретическом уровне дать всеобъемлющее определение добровольного отказа в форме дефиниции. Логически обоснованным представляется и исключение из обозначения добровольного отказа слова «совершения» (присутствовавшего в Основных 1958 г. и УК 1960 г.), так как следующее за ним слово «преступление» уже само по себе предполагает активное начало. Не откажешь авторам Теоретической модели УК и в другом: в последовательном и единообразном употреблении понятия «добровольный отказ от преступления» и в названии статьи, и в ее содержании¹³. Отрадно и то, что в рассматриваемой работе в очередной раз особое внимание отечественного законодателя обращено на необходимость специальной регламентации добровольного отказа при соучастии. Правда, в этом случае в ст. 39 Теоретической модели УК речь почему-то шла просто о «добровольном отказе», невольно вызывая вопрос: от чего?

При всей привлекательности приведенной позиции, она, на наш взгляд, даже в условиях действия уголовного законодательства того периода вызвала и ряд вопросов.

Во-первых, в стремлении к всесторонней регламентации добровольного отказа ст. 34 Теоретической модели УК вольно или невольно содержательно приобрела характер безадресных теоретических постулатов. Между тем обращенность такой нормы именно к лицу, совершающему преступление, выступает важнейшей предпосылкой ее эффективности. При чем такая обращенность должна носить не негативный характер, как в ч. 3 ст. 34, а позитивный, как, например, в ч. 2 ст. 31 УК РФ 1996 г.

Во-вторых, избранный авторами подход к определению добровольного отказа сообразно стадиям (этапам) совершения преступления в п. «а» ч. 1 ст. 34 требовал единообразного подхода и к описанию этих стадий: разве «прекращение preparatory действий» это не есть «прекращение совершения преступления»? Очевидно – да. Но тогда последнюю формулировку следовало заменить на более точную применительно к описанию покушения на преступление. Возможно, как раз это обстоятельство стало в последующем препятствием для законодателя в части позитивного восприятия идеи, заложенной в п. «б» ч. 1 ст. 34 Теоретической модели УК: добровольным отказом от преступления является и «прекращение наступления вреда, если при этом лицо сознавало возможность его наступления». Обоснованно сожалея по этому поводу, А. П. Козлов в своем специальном монографическом исследовании данной проблемы не обратил внимания на то, что такой добровольный отказ также охватывался формулировкой «прекращение совершения преступления»¹⁴. А потом оставалось неясным, о предотвращении наступления какого вреда шла речь: того, который выступал обязательным признаком объективной стороны конкретного состава преступления, или того, который лежал за ее рамками? А может быть и о том, и о другом вместе? По крайней мере, предложенная редакция ст. 34, по нашему мнению, не проводила однозначного разграничения между добровольным отказом и деятельным раскаянием¹⁵.

В-третьих, не предпринимая в данном случае вопрос об уголовно-правовых последствиях добровольного отказа, заметим, что его решение, предложенное в ч. 2 ст. 34 Теоретической модели УК, было бы убедительным в том случае, если бы ему предшествовала констатация: содеянное до добровольного отказа не является преступлением. Однако ни в данном издании,

¹² Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования. М., 1987. С. 96.

¹³ К сожалению, этим грешат все известные определения добровольного отказа на законодательном уровне.

¹⁴ Козлов А.П. Учение о стадиях преступления. СПб., 2002. С. 310.

¹⁵ Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования. С. 98.

ни в других отечественных нормативных актах уголовно-правового характера об этом речь не шла и не идет.

2. Высказанные сомнения по поводу определения института добровольного отказа в какой-то мере подтвердились в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. Несмотря на то, что данный нормативный правовой акт так и не вступил в силу (за исключением ст. 40) в связи с денонсацией союзного договора 1924 г., он представляет интерес, поскольку стал своеобразным «мостиком» между УК РСФСР 1960 г., Теоретической моделью УК и УК РФ 1996 г. В ст. 18 Основ «Добровольный отказ от преступления» предусматривалось:

«Добровольным отказом от преступления признается добровольное прекращение лицом приготовительных действий либо добровольное прекращение действия или бездействия, непосредственно направленных на совершение преступления, если лицо сознавало возможность доведения преступления до конца.

Деяние, в отношении которого осуществлен добровольный отказ, не влечет уголовной ответственности. Лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления.

Добровольный отказ организатора преступления, подстрекателя или пособника исключает уголовную ответственность, если лицо своевременно предприняло все зависящие от него меры для предотвращения совершения преступления»¹⁶.

Положительное в предложенном решении было уже то, что впервые в отечественном уголовном законодательстве добровольный отказ получил легальную дефиницию. При этом комплексно определялись его условия и уголовно-правовые последствия в отношении индивидуально совершаемых преступлений и преступлений, совершаемых в соучастии. Вместе с тем даже с учетом опыта Теоретической модели УК, критических откликов на это издание, появившихся к 1991 г., данный документ, на наш взгляд, был не лишен недостатков.

В стремлении дать полноценное легальное определение понятия добровольного отказа союзный законодатель, так же как и все его предшественники, четко не установил адресата ст. 18 Основ: о лице, добровольно отказавшемся от доведения преступления до конца, упоминается лишь в контексте «подлежит уголовной ответственности». Содержание данной статьи Основ не совсем удачно и стилистически, и содержательно. Законодатель, во-первых, вряд ли обоснованно определял «добровольный» отказ через «добровольное» прекращение тех или иных действий (бездействия), сопровождая этот признак отдельным указанием на «сознание возможности доведения преступления до конца»; во-вторых, разнопланово определял добровольный отказ применительно к преступлениям, совершаемым индивидуально, и к преступлениям, совершаемым в соучастии, говоря в одном случае о «недоведении преступления до конца (ч. 1,2 ст. 18 Основ)», а в другом – о «предотвращении совершения преступления» (ч. 3 ст. 18 Основ); в-третьих, так же непоследовательно употреблял слово «деяние» (в отношении которого осуществлен добровольный отказ) и слово «лицо» (добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца) (ч. 2 ст. 18 Основ), дополняя это обстоятельство еще и различным определением уголовно-правовых последствий в этих ситуациях («не влечет уголовной ответственности», «подлежит уголовной ответственности»).

3. Уголовному кодексу РФ 1996 г. предшествовал и еще один документ, заслуживающий внимания в интересующем нас аспекте: 17 февраля 1996 г. Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ был принят Модельный уголовный кодекс, ст. 33 которого

¹⁶ Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 30. Ст. 862.

по своему содержанию максимально приближена к ст. 31 нового российского УК¹⁷: «(1) Добровольным отказом от преступления признается прекращение лицом приготовительных действий либо прекращение действия (бездействия), непосредственно направленного на совершение преступления, если лицо сознавало возможность доведения преступления до конца.

(2) Лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, если оно добровольно отказалось от доведения этого преступления до конца.

(3) Лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления.

(4) Организатор преступления и подстрекатель к преступлению не подлежат уголовной ответственности, если эти лица сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение преступления исполнителем до конца. Пособник не подлежит уголовной ответственности, если до окончания исполнителем преступления откажет ему в заранее обещанном содействии или устранил результаты уже оказанной помощи.

(5) Если действия организатора или подстрекателя, указанные в части четвертой настоящей статьи, не привели к предотвращению преступления исполнителем, то предпринятые ими меры могут быть признаны смягчающими обстоятельствами при назначении наказания»¹⁸.

С учетом упомянутого выше соответствия приведенной статьи Модельного УК ст. 31 УК РФ 1996 г. попытаемся дать оценку регламентации добровольного отказа в этих двух актах одновременно.

¹⁷ Значимые отличия здесь можно усмотреть, пожалуй, только при определении добровольного отказа пособника.

¹⁸ См.: Модельный Уголовный кодекс: рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств // Приложение к Информационному бюллетеню. 1996. № 10. С. 97.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.