

777  
10.12.16

## РЕЦЕНЗИЯ

на курсовую работу по Уголовному праву  
на тему Понятие и признаки преступления в Германии  
и диссидентство Месью Шюппера в уголовном  
законодательстве  
выполненную студентом 1 курса заочной формы обучения 222 группы  
Бочарников Александр Иванович  
(Ф.И.О.)

1. Все требования предъявляемые к написанию курсовой работы выполнены (план, введение, содержание, заключение, список использованной литературы) (да, нет)
2. Тема курсовой работы раскрыта (полностью, частично, нет)
3. Использование научной литературы при выполнении курсовой работы (2, 3, 4, 5)
4. Использование эмпирического материала при написании курсовой работы (2, 3, 4, 5)
5. Наличие собственных выводов, предложений, точек зрения и их аргументация (2, 3, 4, 5)
6. Стиль и уровень грамотности выполнения курсовой работы (2, 3, 4, 5)
7. Качество оформления курсовой работы (2, 3, 4, 5)
8. Основные вопросы, выносимые на защиту курсовой работы, или замечания, требующие дополнительной письменной переработки (да, нет)

Курсовая работа допущена к защите « \_\_\_\_\_ » \_\_\_\_\_

Преподаватель \_\_\_\_\_  
подпись \_\_\_\_\_ Ф.И.О. \_\_\_\_\_

Курсовая работа защищена на оценку \_\_\_\_\_  
« \_\_\_\_\_ » \_\_\_\_\_

Преподаватель \_\_\_\_\_  
подпись \_\_\_\_\_ Ф.И.О. \_\_\_\_\_

777  
10.12.16

НЕГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ  
ОРГАНИЗАЦИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА»

КУРСОВАЯ РАБОТА: «Уголовное право»  
НА ТЕМУ: Понятие и признаки преступления в теории и  
законодательстве. Место аналогии в уголовном  
законодательстве.

Выполнил:

Студент 1 курса обучения

Заочного отделения

Юридического факультета

Бочарников Александр Исаевич

Научный руководитель:

к. ю. н. В. Ф. Джафарли

Москва 2016

## Оглавление

Введение .....	3
1. Понятие «преступление» .....	6
2. Признаки преступления .....	13
3. Место аналогии в уголовном законодательстве .....	24
Заключение .....	25
Список использованной литературы .....	26

## Введение

Понятие преступления сформировалось на определенном этапе развития человеческого общества после возникновения государства и неотделимо от права. Однако, как явление социальной действительности деяния, составляющие его содержание, существовали и до возникновения государства. По сути, это были любые сознательные деяния членов общества, которые вступали в противоречие с существующими в нем традициями, обычаями и иными общепризнанными правилами поведения и существенно дезорганизовывали нормальную жизнедеятельность данной социальной организации. С возникновением государства появилась необходимость зафиксировать наиболее серьезные и часто встречающиеся виды поведения, отклоняющегося от общепринятых социальных норм, и определить за их совершение меры негативного характера, ранее применявшиеся от имени социальной общности всеми или отдельными членами общества, а теперь – от имени государства специально уполномоченными на то органами или лицами. Для этого необходимо было проанализировать всю совокупность аналогичных деяний и выделить общие, присущие каждому из них и наиболее существенные признаки, которые подлежали закреплению в нормах права (общеобязательных правилах поведения, исполнение которых обеспечивалось принудительной силой государства). Однако законодательного определения преступления как правовой категории долгое время не существовало. В качестве основного признака (являвшегося и единственным) выступала противоправность деяния, то есть наличие прямого запрета на его совершение, закрепленного в конкретных уголовно-правовых нормах, входящих в различные правовые акты наряду с нормами иных отраслей законодательства (в их современном понимании). Положение изменилось лишь с появлением кодифицированных сборников норм уголовного права, где присутствовало определение данного понятия с использованием различной законодательной техники.

Что же касается содержательного аспекта данного понятия, то есть, какие именно виды социально отклоняющегося поведения закреплялись в существующем законодательстве как преступления, то здесь решающее значение имели интересы политически и экономически господствующего класса (сословия, части общества). Под защиту закона и, следовательно, государства ставились те общественные отношения, которые являлись наиболее значимыми и определяющими, во-первых, для данной части общества, а во-вторых, для всего общества в целом.

Реальным подтверждением этому служит уголовное право рабовладельческого общества. Любое посягательство на интересы рабовладельцев со стороны рабов всегда признавалось преступлением, в то время как действия хозяина в отношении рабов таковыми не признавались

(так, убийство раба хозяином было его частным делом, а убийство хозяйского раба иным представителем господствующего класса рассматривалось как имущественное посягательство).

В зависимости от описания преступления и его признаков в уголовном законе выделяются три типа его определений: формальное, материальное и материально-формальное.

Формальное – это точное определение, в котором содержится признак противоправности и отсутствует признак общественной опасности. В подобном определении под преступлением понимается деяние, запрещенное уголовным законом под страхом наказания.

Материальное – это определение преступления, в котором указывается только на общественную опасность деяния и отсутствует признак противоправности. Такое определение содержалось, в частности, в УК РСФСР 1922 года, в ст. 6 которого преступлением признавалось «всякое общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя, правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период». Главным недостатком материального определения преступления являлось отсутствие указаний на формальный признак преступления. Данное обстоятельство имело под собой объективные предпосылки – наличие в уголовном праве института аналогии. Он предусматривал возможность привлечения к уголовной ответственности за совершение общественно опасного деяния, прямо не предусмотренного уголовным законом, что позволяло восполнять пробелы законодательства в условиях быстро меняющейся действительности. Однако такое положение вещей существенным образом противоречит принципу законности.

Этот весьма существенный недостаток был учтен при разработке УК РСФСР 1960 года, где в ст. 7 данное понятие определялось уже следующим образом:

«Преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие), посягающее на общественный строй СССР, его политическую и экономическую системы, социалистическую собственность, политические, трудовые, имущественные и другие права и свободы граждан, а равно иное, посягающее на социалистический правопорядок общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом». В приведенном выше определении законодательно закрепились два основных признака: общественная опасность и противоправность, что представляет собой материально-формальное определение преступления. Кроме того, в теории уголовного права, посредством сопоставления и анализа содержания ст. 7 и ст. 1, 3 УК РСФСР 1960 года, были выделены еще два признака преступления: виновность и противоправность.

Современное уголовное законодательство содержит следующее материально-формальное определение: «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания».

## 1. Понятие «преступление».

Понятие преступления является одной из ключевых категорий уголовного права. Для осуществления стоящих перед уголовным законодательством задач охраны личности, прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя России, мира и безопасности человечества от преступных посягательств, а также предупреждения преступлений, УК РФ определяет, какие опасные для личности, общества или государства деяния признаются преступлениями.

В Уголовном Кодексе РФ 1996 года определение преступления является формально-материальным, так как предусматривает и формальный признак (запрещенность деяния нормами уголовного закона), и материальный (общественная опасность).

Формальный признак преступления означает законодательное выражение принципа “нет преступления без указания на то в законе”, т.е. преступным является лишь то деяние, про которое прямо сказано в законе. Он подразумевает не допущение применения уголовного закона по аналогии, в отличие, например, от гражданского права. Правоприменительными органами могут быть обнаружены общественно опасные деяния, которые выпали из поля зрения законодателя и потому не признаны уголовно наказуемыми. Кроме того, общественная опасность не остается чем-то неизменным, раз и навсегда данным. Развитие общественных отношений, научно-технический прогресс могут вносить коррективы в критерии признания деяний общественно опасными и наказуемыми. То, что сегодня общественно опасно, завтра может лишиться этого качества и наоборот. Но такое восполнение пробелов в уголовном законодательстве относится к компетенции только законодателя. Суд, прокурор, следователь, орган дознания не вправе придавать уголовно-правового значения деянию, находящемуся вне сферы уголовно-правового регулирования. Долг правоприменительных органов в данных случаях – обнаружить новый вид общественно-опасной деятельности и поставить вопрос об их законодательном запрещении.

Материальный признак преступления предполагает, что преступным может быть только общественно опасное деяние, а также, что не является преступлением деяние, хотя формально и подпадающее под признаки преступления, указанные в Уголовном Кодексе, но в силу малозначительности не представляющие общественно опасными.

Преступное действие представляет собой активную форму человеческого поведения.

Уголовное право, определяя поведение личности, использует данные психологии и социологии, внося в это определение свою специфику. Объектом исследования уголовного права является поведение человека, под

которым понимается внешнее проявление человеческой воли. Уголовное право не изучает внутренний мир человека, его мысли, настроение, побуждения в отрыве от его действий или воздержания от выполнения каких-либо обязанностей. Только активное (действие) или пассивное (бездействие) как проявление поведения человека может быть отнесено к преступлению.

Этот принцип лежит и в основе современного российского права, подчеркивая, что основанием уголовной ответственности может быть только преступное поведение, выразившееся в конкретном деянии лица, а не в антиобщественных свойствах личности, в ее помыслах, убеждениях.

В уголовном законе используются такие выражения, как деяние, действие, деятельность, поведение, поступок, что подчеркивает, что преступления могут образовывать все виды человеческой деятельности независимо от их сложности.

В ст. 14 УК РФ в определении понятия преступления говорится, что преступлением признается лишь виновно совершенное общественно опасное деяние. А в ч. 2 ст. 14 УК РФ сказано, что не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности. В ст. 7 УК РСФСР 1960 г. закон прямо говорил, что преступлением признается предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние (действие или бездействие). Из всего этого видно, что и в прошлом и в ныне действующем УК законодатель при определении преступления использует термин "деяние". В буквальном смысле этот термин употребляется для обозначения действия или бездействия – внешних форм преступного поведения. Вместе с тем термин "деяние" в юридической литературе используется и для обозначения преступления в целом.

Поскольку в основе понятия преступления лежит деяние, т.е. конкретное поведение, деятельность конкретного лица, то никакие мысли, идеи человека не могут быть признаны преступными, если они не получили реализацию в поступках человека.

Поступки человека в отличие от действия сил природы, поведения животных носят осознанный, волевой характер. Лицо может быть привлечено к уголовной ответственности, если оно имело возможность осознавать смысл и значимость совершаемых деяний и если в них были выражены воля и сознание. Преступление, как и в целом поведение человека, выражает его волю. Это и отличает поведение человека, и в частности преступное поведение, от поведения животных. Волевой акт – это акт, свободно, осознанно избираемый человеком с учетом условий, времени, места, обстановки.

Итак, обязательные признаки преступного деяния – сознание и воля.

Лицо не может привлекаться к уголовной ответственности, если оно действует против своей воли, под влиянием физического принуждения или непреодолимой силы. Не могут быть признаны действиями человека и рефлекторные движения, так как рефлекторные реакции не подлежат контролю со стороны сознания.

В уголовном законодательстве и в теории уголовного права различают две формы преступного поведения – действие и бездействие. Хотя уголовное законодательство не содержит общего понятия действия и бездействия, однако разграничение этих форм преступного поведения проводится. О действиях и бездействиях как разных формах уголовно-противоправного поведения говорят ст. 8, 15, 24, 29 и др. Эти формы уголовно-противоправного поведения человека положены в основу конструкции конкретных видов преступлений, предусмотренных Особенной частью УК. Например, кража и грабеж могут быть совершены лишь в результате активных действий, а убийство – и в результате бездействия. Большинство преступлений, предусмотренных Особенной частью УК, может быть совершено только путем преступного действия.

Внешнее проявление всякого действия выражается в виде движения, посредством отдельных телодвижений (это и взмах руки, и нажатие на спусковой крючок пистолета и т. д.). Как правило, уголовно-правовое действие имеет сложный характер, и законодателем оно определяется как "уклонение", "злоупотребление", "участие", "незаконное обращение", "хищение" и т. п.

Особую сложность представляет действие в составных, длящихся и продолжаемых преступлениях.

Бездействие – это пассивная форма поведения, которая в отличие от действия, имеющего место при малейшем движении мускулами тела, заключается в воздержании от всякого движения. Это может быть единичный акт воздержания от совершения определенных действий или же это система пассивного поведения, заключающаяся в невыполнении юридически обязательных и необходимых действий.

Обязанность лица совершить определенные действия может вытекать:

- а) из предписаний закона или иного нормативного акта;
- б) из служебного или профессионального положения лица;
- в) из решения суда;
- г) из договора;
- д) из предыдущих действий, которые поставили в опасность какие-либо охраняемые законом интересы.

Однако обязанность совершить те или иные действия еще не означает виновности лица в преступном бездействии. Бездействие становится преступным только в случае, когда у лица была реальная возможность

совершить обязательные для него действия. Решение вопроса о том, была ли у него возможность поступить соответствующим образом, основывается на учете всех обстоятельств конкретного дела.

Преступное действие или бездействие, совершенное вследствие психического принуждения является преступлением, но исключение составляют случаи совершения преступления в состоянии крайней необходимости (человек под угрозой применения оружия заставляя выдать государственную тайну).

Развивая и конкретизируя материальное понятие преступления, часть 2 статьи 14 УК РФ устанавливает одно из принципиальных положений, что не является преступлением действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным законом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности, что находит свое выражение не только в непричинении вреда, но и в отсутствии угрозы причинения его личности, обществу или государству.

Для признания деяния малозначительным необходимо, чтобы оно только формально, то есть лишь по внешним признакам содержало в себе признаки какого-либо состава преступления. Поэтому не может идти речи о малозначительности, если отсутствует хотя бы один из признаков состава преступления, так как в данном случае вообще не действуют уголовно-правовые нормы.

Малозначительность деяния всегда характеризуется и отсутствием общественной опасности в содеянном, что определяется в первую очередь отсутствием в результате содеянного причинения вреда либо создания угрозы его причинения личности, обществу и государству.

Важное значение для определения степени общественной опасности совершенного деяния имеет также учет личности совершившего деяние и мотивов его деятельности.

При наличии признаков части 2 статьи 14 УК РФ, деяние не признается преступлением и не влечет применения мер уголовного наказания. Лицо может подлежать за его совершение только административной, дисциплинарной либо гражданско-правовой ответственности.

Нередко малозначительное деяние, не являющееся преступлением в силу отсутствия общественной опасности, может образовать состав иного правонарушения — административного, дисциплинарного. В этом случае ответственность наступает в рамках соответствующего законодательства. Так, ст. 213 УК определяет хулиганство как грубое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу и сопряженное с насилием или угрозой насилия либо уничтожением или повреждением чужого имущества. Если лицо нарушает общественный порядок, выражая неуважение к обществу, не применяет насилия и не уничтожает имущество, то имеет место мелкое хулиганство.

Преступление не является единственной формой человеческого поведения, которая нарушает правовые запреты. В зависимости от того, какой отраслью права и какими методами регулируются или охраняются социальные связи (общественные отношения), правонарушение может быть преступлением, административным или гражданско-правовым. Все правонарушения, в том числе и преступление, обладают общими для них признаками: общественная опасность и противоправность. При материальном определении понятия преступления общественная опасность является общим признаком, хотя этот социальный признак и степень его выраженности могли бы стать критерием разграничения при решении вопроса об отнесении деяний к проступкам или преступлению. В странах, где существует формальное определение понятия преступления, общественная опасность является основой для законодательного выбора той или иной ответственности за те или иные деяния.

Большинство ученых-криминалистов считают, что общественная опасность свойственна всем правонарушениям. Такая позиция является предпочтительней, так как общественная опасность – это социальная характеристика волевого, сознательного поведения людей, которое нарушает установленные нормы права, морали, правила общежития. Конечно, поведение человека и его опасные последствия неоднозначны, их надо дифференцировать. Преступления, являясь наиболее опасными по сравнению с другими правонарушениями, влекут уголовную ответственность. Меньшая степень общественной опасности, порой и схожих деяний, позволяет законодателю отнести эти деяния к административным, дисциплинарным, гражданским, трудовым правонарушениям.

Насколько опасны на том или ином этапе развития общества те или иные правонарушения, зависит от многих факторов, которые учитывает законодатель. Степень опасности изменчива, что должен учитывать законодатель при криминализации и декриминализации деяний (при отнесении деяний к преступным или выведении их из числа преступных в правонарушения). Вместе с тем есть деяния, которые не могут быть декриминализованы ни при каких социальных условиях. Например, посягательства на государственный строй всегда представляют наивысшую опасность для общества и всегда рассматриваются как преступление. Здесь граница между правонарушениями и преступлениями остается неподвижной.

Трудности в отграничении преступления от правонарушения возникают, когда одни и те же общественные отношения охраняются, например, нормами уголовного и административного права. Так, безопасность движения на транспорте охраняется нормами административного и уголовного права. И преступление, и административный проступок в этом случае посягают на одни и те же общественные отношения. Что же их отличает друг от друга? В этом случае большую общественную опасность характеризует степень выраженности общих признаков, свойственных для правонарушения и для

преступления. В уголовном праве надо учитывать не только величину материального ущерба, но и все объективные и субъективные признаки при отнесении деяний к преступным.

При решении вопроса о том, является ли содеянное преступлением или правонарушением, нельзя учитывать личностные свойства преступника (его социальные характеристики). Общественная опасность личности не является уголовно-правовым понятием, его изучает криминология. Учет личностных свойств на стадии отграничения преступления нарушил бы равенство граждан перед законом и не способствовал бы реализации принципа справедливости. Нормы уголовного права являются внеличностными, они описывают противоправность общественно опасных деяний, которые и являются критерием отграничения преступления от иных правонарушений.

Особую важность в теории российского уголовного права и в правоприменительной деятельности имеет разграничение собственно преступлений и иных видов правонарушений. Это необходимо для того, чтобы, во-первых, четко ограничить тот круг деяний, который подпадает под действие уголовного законодательства; во-вторых, определить, что за деяние совершено конкретным лицом, и в соответствии с этим реализовать основные положения той отрасли права, в сферу действия которой оно попадает.

В этой связи следует отметить, что наибольшим сходством обладают следующие правонарушения:

- 1) дисциплинарные проступки (нарушения государственной и служебной дисциплины, влекущие за собой дисциплинарные взыскания) и преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях (глава 23 УК РФ), против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30 УК РФ), а также направленные против военной службы (глава 33 УК РФ);
- 2) гражданско-правовые нарушения (нарушения требований гражданского законодательства) и преступления против собственности (глава 21 УК РФ), а также часть преступлений в сфере экономической деятельности (глава 22 УК РФ);
- 3) административные правонарушения (предусмотренные административным законодательством) и часть преступлений в сфере экономической деятельности (глава 22 УК РФ), направленных против общественной безопасности и общественного порядка (раздел IX УК РФ), а также против порядка управления (глава 32 УК РФ).

Разграничение между данными разновидностями правонарушений производится по двум основаниям:

- 1) характеру общественной опасности (материальный критерий);
- 2) виду противоправности (формальный критерий),

Реальное содержание материального критерия заключается в различной социальной сущности преступления и иных видов правонарушений. Преступление всегда антагонистично обществу в связи с тем, что затрагивает его в целом, существенно дезорганизует соответствующий уклад общественных отношений и влечет за собой ряд негативных последствий. Данные противоречия не могут быть устранены иным путем, кроме как полным искоренением преступлений (что выступает в качестве основополагающей задачи уголовной политики).

Разграничение по формальному критерию заключается в следующем. Если конкретное правонарушение предусмотрено какой-либо статьей Особенной части УК РФ – это преступление. Если нет – то либо одна из разновидностей правонарушений (в зависимости от того, нормой какой отрасли законодательства оно предусмотрено), либо аморальный поступок (если нарушены только общепринятые правила поведения людей в обществе). В УК РФ отсутствует административная преюдиция (когда повторное совершение в течение года правонарушения, за предшествовавшее из которых лицо привлекалось к административной ответственности, делало его преступлением). Отметим также и наличие особых правовых последствий для лица, осужденного за совершение преступления, – наличие судимости.

На законодательном уровне разграничение между преступлениями и иными правонарушениями достигается посредством использования различных приемов.

Наиболее часто эта граница проводится в зависимости от размера причиненного вреда, способа, времени, места и иных обстоятельств совершения преступления (например, кража чужого имущества, предусмотренная ст. 158 УК РФ, и мелкое хищение чужого имущества, предусмотренное ст. 49 КоАП РСФСР, и т. п.).

В ряде случаев в качестве разграничивающего признака выступает форма вины, мотив или цель (например, умышленное причинение легкого вреда здоровью, предусмотренное ст. 115 УК РФ, и аналогичное деяние, совершенное по неосторожности).

## 2. Признаки преступления

Общественная опасность – качественный признак преступления. Данный признак выражает материальную сущность преступления и объясняет, почему, то или иное деяние признается преступлением. Общественная опасность преступления представляет собой объективное свойство преступления и заключается в том, что им причиняется, либо создается угроза причинения существенного вреда объектам уголовно-правовой охраны. При этом вред может быть физический, имущественный или моральный.

Материальное определение понятия преступления и его основной признак – общественная опасность, впервые официально были закреплены в Руководящих началах по уголовному праву 1919г. Однако разработка материального определения понятия преступления началась задолго до октябрьского переворота под влиянием взглядов представителей, новых социологов позитивистской школы уголовного права. Под материальным понятием преступления в первые годы советской власти понималась его общественная опасность для существующего режима, которая, в свою очередь, рассматривалась как классовая опасность. Следствием материального определения понятия преступления было возникновение и развитие в уголовном праве института аналогии. При формальном понимании преступления только как противоправного и наказуемого исключалась аналогия, так как к преступным можно отнести деяния, лишь описанные в законе в качестве того или иного вида преступления.

Вопрос об аналогии возник в период, предшествующий первой кодификации после 1917 г. Пока не было кодифицированного уголовного законодательства, суды руководствовались своим правосознанием и могли признать преступлением любое общественно опасное деяние.

С принятием первого кодифицированного уголовного законодательства в 1922 г. с появлением Особенной части уголовного законодательства, казалось бы, законодатель должен был отказаться от материального понятия преступления. Однако этого не случилось. Материальное определение преступления совместно с институтом аналогии были орудием борьбы с инакомыслием, с неудобными культу личности. Такой альянс позволял признать деяния преступными, если они представляли опасность для социалистического общества и даже если они не были предусмотрены Особенной частью УК.

Общественная опасность представлялась, как способность деяния причинить вред общественным отношениям и одновременно как оценочная категория, основанная на классовом подходе в анализе отклоняющегося поведения человека. Преступными признавались действия, представляющие опасность для интересов господствующего класса.

Общественная опасность составляет важнейший материальный признак преступления, и его отсутствие исключает возможность признания содеянного преступлением.

Общественная опасность является объективным свойством преступления. Она причиняет вред общественным отношениям независимо от сознания и воли законодателя, потому что по своей внутренней сущности противоречит нормальным условиям существования общества. Задача же законодателя состоит в том, чтобы правильно оценить условия жизни общества на данном этапе и принять решение об отнесении деяния к числу преступлений.

Общественная опасность имеет качественную и количественную оценки. Качественная — это характер общественной опасности, который определяется прежде всего ценностью объекта (посягательство на жизнь по характеру опаснее посягательства на имущество). Характер общественной опасности деяния предопределяет его место в системе Особенной части УК, так как ее разделы, главы выделены в соответствии с рассматриваемым признаком. Можно сказать, что по этому свойству общественной опасности выделяют виды преступлений.

Количественная оценка общественной опасности — это ее степень, в соответствии с которой отдельные преступления дифференцируются внутри вида. Например, кража велосипеда и кража автомобиля по характеру схожи, однако по степени общественной опасности различны. Следовательно, степень общественной опасности может зависеть от размера последствий, мотива, цели и других обстоятельств совершения преступления.

Чем ценнее объект, на которое посягает лицо, тем выше степень общественной опасности преступного деяния. По степени общественной опасности преступное деяние отличается от административного, дисциплинарного и гражданско-правового проступков.

Их меньшая общественная опасность определяется тем, что они либо причиняют ущерб менее важным общественным отношениям, благам и интересам (объекту), либо причиняемый вред незначителен. В отдельных случаях в основе разграничения преступлений и других правонарушений лежит неоднократность совершения определенных действий, существенно повышая общественную опасность содеянного.

Характер и степень общественной опасности деяний конкретизируется в нормах Особенной части УК, в которых дается описание признаков конкретных преступлений и формулируются их составы.

Определить конкретную степень общественной опасности можно лишь на основе всех объективных и субъективных признаков преступления и смягчающих и отягчающих обстоятельств, относящихся к преступлению.

Степень выраженности объективных и субъективных признаков преступления оказывает прямое влияние на конкретную степень общественной опасности.

Характер общественной опасности и типизированную степень общественной опасности законодатель определяет сам, конструируя нормы уголовного права об ответственности за конкретные виды преступлений (и их подвиды). Оценка опасности с учетом этих качественных и количественных показателей отражена в санкциях статей Уголовного кодекса, которые становятся обязательным предписанием и рамками для индивидуализации наказания на основе установления конкретной степени общественной опасности и данных, характеризующих личность виновного.

В ст. 77 УК РФ говорится о возможности освобождения лица от уголовной ответственности, когда это лицо или совершенное им деяние перестало быть общественно опасным. Уже из смысла самого закона следует, что общественная опасность деяния и общественная опасность личности преступника не являются тождественными, не соотносятся как общее и частное, а являются самостоятельными. В решении этого вопроса надо исходить из основного принципа уголовного права – приоритета деяния при решении вопросов об уголовной ответственности. При обосновании уголовной ответственности нас должно интересовать прежде всего преступное деяние, а не личность преступника. Умаление роли деяния создает опасность возможности превентивного осуждения, что уже имело место в истории нашего законодательства. Принцип равенства предполагает, что каждый ответствен за свои поступки независимо от социального положения, морального облика, образа мыслей.

В силу перестройки всей социально-политической структуры нашего общества, где право уже не может служить инструментом политической борьбы в руках представителей какой-то определенной социальной группы, общественная опасность должна рассматриваться лишь как критерий криминализации деяний, т. е. общественная опасность должна рассматриваться как основание отнесения тех или иных деяний к преступным. Только законодатель на основе этого социального критерия может отнести деяние к правонарушениям или к преступлениям. Но если, учитывая общественную опасность, законодатель относит деяния к преступным (криминализирует их), то он должен дать им юридическую характеристику, описать их признаки

Другим обязательным признаком преступления является его противоправность, то есть, совершенное деяние может быть признано преступлением лишь в том случае, если в качестве такового оно предусмотрено в уголовном законе.

Под противоправностью в теории уголовного права принято понимать запрещенность преступления соответствующей уголовно - правовой нормой под угрозой применения к виновному наказания. Уголовная

противоправность, с одной стороны, означает, что признаки преступного деяния описаны в диспозиции уголовно-правовой нормы, т. е. преступно только то, что запрещено уголовным законом. Это свойство непосредственным образом связано с другими признаками преступления - общественной опасностью и виновностью, поскольку только то, что составляет опасность для общества и совершено виновно, запрещено уголовным законом. С другой стороны, составной частью уголовной противоправности является угроза наказанием, так как установление запрета в уголовном законе означает и установление наказания за его нарушение. Но речь идет, действительно, лишь об угрозе наказанием, поскольку фактическая наказуемость деяния, не будучи признаком преступления, не всегда реализуется. В российском уголовном праве существуют институты освобождения от уголовной ответственности и наказания, в связи с чем не каждое преступление оказывается реально наказанным.

Сущность этого признака заключается в том, что он, являясь самостоятельным, выступает в качестве юридической формы отражения общественной опасности, то есть, посредством формализованных способов и средств закрепляет в уголовном законе данный основополагающий признак преступления. Как бы ни было опасно какое-либо деяние, но если оно не предусмотрено уголовным законом на момент его совершения, оно не может быть признано преступлением. Верно и обратное утверждение: если предусмотренное УК РФ деяние не обладает общественной опасностью, то оно не может быть признано преступлением. Данный признак проявляется, исходя из особенностей уголовного законодательства, в том, что устанавливается запрет на совершение конкретных действий либо налагаются определенные обязательства на тех или иных лиц.

Признак противоправности преступления в советское уголовное право был включен не сразу. УК РСФСР 1922 г. признака противоправности не содержал. Отсутствовал этот признак и в УК 1926 г. Лишь Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1958 г., исключив аналогию, ввели признак уголовной противоправности в общее понятие преступления. При этом в общем юридическом понятии преступления на первое место был поставлен неправомерный, социальный признак преступного деяния - общественная опасность и как важное дополнение к нему - противоправность. УК РСФСР 1960 г. повторил это определение понятия преступления в ст. 7. В ст. 14 УК РФ 1996 г. противоправность также следует за общественной опасностью: "Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания".

В уголовном праве общественную опасность рассматривают как материальную характеристику общественного свойства всякого преступления, а противоправность - как юридическое выражение этого свойства.

Взаимообусловленность общественной опасности и противоправности — определяющий фактор в понимании того, что считает законодатель преступным. Не может считаться преступлением общественно опасное деяние, не предусмотренное уголовным законом. Также не может считаться преступлением деяние, хотя формально подпадающее под признаки статьи УК, но в силу ряда обстоятельств лишенное общественно опасного характера. Согласно ч. 2 ст. 14 УК не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо вида преступления, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности. Здесь налицо разрыв между признаком противоправности и признаком общественной опасности. Законодатель решает это противоречие в пользу неюридического признака (общественной опасности). В последние годы тезис о необходимости приоритета признака противоправности в определении понятия преступления выдвигается рядом ученых, так как это больше соответствовало бы правовому характеру государства, чем современное определение понятия преступления. Критическое отношение к признанию уголовной противоправности лишь формальным признаком преступления, отражающим общественную опасность, позволяет утверждать, что уголовная противоправность имеет свою собственную реальную основу. Деяние является уголовно противоправным потому, что оно посягает на правоотношения, охраняемые уголовным правом.

Вместе с тем, общественно опасное и противоправное деяние может быть признано преступлением только в том случае, если оно было совершено виновно, то есть осознанно. При невинном совершении деяния, независимо от наступивших последствий, содеянное не является преступлением. Виновным может быть признано только такое лицо, которое в силу своего возраста и психического состояния способно не только оценивать свое поведение, но и отдавать отчет своим поступкам, а также руководить ими. Поэтому не могут быть признаны преступлением деяния малолетних и невменяемых.

Указание в определении понятия преступления на виновность, как его необходимый признак, призвано лишний раз подтвердить, что вина субъекта является одним из главных и абсолютно необходимым элементом любого преступления — от самого тяжкого до самого незначительного. Ведь всякое право обращено только к людям, как к разумным и мыслящим существам. Оно предполагает сознательное поведение, выражающееся в форме умысла или неосторожности. Начиная с 40-х годов в учебной литературе почти общепризнанным признаком преступления стала виновность. И, наконец, в Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. этот признак получил законодательное закрепление. В ст. 14 УК сказано, что преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное УК под угрозой наказания. В истории российского уголовного права виновность не включали в число признаков преступления. Многие криминалисты выступали против включения признака виновности в понятие преступления, так как деяние, совершенное без умысла и

неосторожности, не бывает уголовно противоправным. Следовательно, признак виновности содержится в признаке уголовной противоправности.

Уголовная противоправность деяния предполагает определенное психическое отношение к нему со стороны лица, его совершившего. Право обращено к людям, обладающим сознанием и волей, и, следовательно, уголовно противоправное деяние (действие или бездействие) изначально включает психическое отношение к этому деянию в форме умысла и неосторожности.

Таким образом, если учесть, что противоправность предполагает запрет уголовным законом совершения деяний умышленных и неосторожных, то становится очевидным, что совершение деяний без умысла и неосторожности не может быть уголовно противоправным. Виновность характеризуется психическим отношением лица к запрещенным уголовным законом совершаемому деянию и его последствиям. Следовательно, виновность – необходимое свойство противоправности деяний, которые относятся к преступным, но это не самостоятельный признак преступления.

Все, что входит в пределы действия уголовного закона, является преступлением, а наказуемость – его необходимым свойством. Норма без санкции с угрозой наказания не может быть уголовно-правовой нормой. Исключение наказуемости из числа признаков преступления стирает грань между преступлением и непроступлением. Наказуемость как признак преступления нельзя отождествлять с наказанием за совершение конкретного преступления (от которого можно и освободить виновного). Наказуемость характеризует правовую норму, имеющую уголовно-правовую санкцию. Понимание наказуемо-уголовной противоправности свидетельствует о том, что оно является необходимым признаком преступления. Противоправность и наказуемость – одноплановые понятия, они соотносятся как часть и целое. Выделение наказуемости в качестве самостоятельного признака преступления может быть оправдано стремлением подчеркнуть, что лишь за уголовно противоправное деяние может быть назначено наказание, что преступление и наказание (два самостоятельных основных института уголовного права) взаимосвязаны и взаимообусловлены.

Объявляя то или иное деяние в качестве преступления, законодатель устанавливает и соответствующие меры уголовного наказания за их совершение. Поэтому уголовная наказуемость является также обязательным признаком преступления. Данный признак также закрепляется в части 1 статьи 14 УК РФ. Уголовная наказуемость, следовательно, является признаком, отличающим преступление от иных правонарушений.

Если деяние не наказуемо, оно не может рассматриваться как преступление, наказуемость – необходимое свойство преступления. Норма без санкции с угрозой наказания не может быть уголовно-правовой нормой. Исключение наказуемости из числа признаков преступлений стирает грань между преступлением и непроступлением. За каждое преступление в санкциях

статей Особенной части предусматривается наказание. Данным признаком преступления закон называет угрозу применения наказания за совершенное деяние. Наказуемость понимается именно как угроза наказания, а не как фактическое реальное применение наказания. Это означает, что не во всех случаях установленное законом наказание подлежит применению. Уголовный закон допускает возможность освобождения лица от уголовной ответственности и наказания, например, в случае деятельного раскаяния, примирения с потерпевшим. Поэтому признаком преступления следует считать угрозу наказания, а не наказанность деяния. Наказанность – это не признак преступления, а его последствие. Не наказанное преступление не перестает из - за этого быть преступлением.

Наличие этого признака в понятии преступления исключает возможность объективного вменения, т.е. привлечения к ответственности за невиновное причинение вреда, каким бы тяжким он ни был. Признак виновности красной нитью проходит через весь УК, начиная с установления принципа вины (ст. 5 УК) и заканчивая указанием на него в диспозициях конкретных норм Особенной части.

Таким образом, преступлением по уголовному законодательству Российской Федерации признается общественно опасное, противоправное, виновное и наказуемое деяние, запрещенное законом под угрозой наказания, совершаемое путем действия или бездействия.

Классификация — это метод научного познания, представляющий собой распределение большой совокупности объектов на классы по определенным признакам (критериям). В уголовном праве используют это исходное положение и определяют классификацию преступлений как деление преступлений на однородные группы по тому либо иному критерию.

Классификация преступлений деления преступлений по категориям в зависимости от определённого критерия (основания) положенного в её основу. Законодателем выделяются группы преступлений в зависимости от характера и степени общественной опасности (ст. 15 УК РФ), неоднократность (ст. 16 УК РФ), совокупность (ст. 17 УК РФ) и рецидива преступлений (ст. 18 УК РФ) (см. Приложение).

По характеру и степени общественной опасности деяний (включая и формы вины) все преступления делятся на следующие категории: небольшой тяжести, средней тяжести и особо тяжкие.

Преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы, а также возможно назначение наказания, предусмотренного пунктами "а", "б", "г", "д", "е", "з", "и", "к" ст. 44 УК РФ.

Преступления средней тяжести признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых может быть назначено

наказание на срок свыше двух лет, но не превышающее пяти лет лишения свободы.

Тяжкими преступлениями признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых может быть назначено наказание на срок свыше пяти лет, но не превышающее десяти лет лишения свободы.

Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет, а также пожизненное лишение свободы или смертная казнь.

Необходимо акцентировать внимание на том факте, что тяжкие и особо тяжкие преступления носят сугубо умышленный характер.

Большое практическое значение имеет и выделение таких видов преступлений, как длящиеся и продолжаемые. Длящееся преступление — это такое преступление, которое считается оконченным с момента совершения деяния и в таком состоянии длится неопределенное время, пока виновный не будет задержан или не явится с повинной. С этого момента начинает течь срок давности привлечения к уголовной ответственности. К ним можно отнести побег из мест лишения свободы, незаконное хранение наркотиков и др.

Продолжаемое преступление совершается несколькими актами, объединенными единым умыслом. Так, кассир магазина, имея умысел совершить присвоение определенной суммы денег, осуществляет задуманное в несколько приемов. Это будет единое преступление, а не неоднократное, что следует учитывать при квалификации.

Неоднократностью преступлений признаётся, в соответствии с частью 1 ст. 16 УК РФ, совершение двух или более преступлений, предусмотренных одной статьёй или частью статьи Уголовного кодекса РФ. Неоднократность как квалифицирующий признак преступления в законодательстве используется довольно часто как самостоятельно, так и в сочетании с совершением в прошлом преступления аналогичного характера. Совершение двух и более преступлений, предусмотренных различными статьями Уголовного кодекса, может признаваться неоднократным в случаях, специально предусмотренных статьями Особенной части УК РФ. В данном случае речь идёт о совершении тождественных однородных преступлений.

Под тождественными преступлениями понимаются такие составы, ответственность за которые предусмотрена одной и той же статьёй УК РФ.

Под однородными преступлениями понимаются такие составы, которые посягают на одинаковые или сходные непосредственные объекты, имеют одинаковую форму вины, похожую мотивацию. Например, в примечании 3 к ст. 158 УК РФ неоднократными и однородными применительно к посягательствам на чужое имущество признаётся посягательство, осуществляемое в различных формах (кража, присвоение, грабёж, вымогательство и т.д.), а также совершение преступления, если ему

предшествовало совершение одного или более преступлений, предусмотренных ст. 158-166 и статьями 209, 221, 229 УК РФ.

Преступление не может быть признано совершённым неоднократно, если за ранее совершённое преступление лицо было освобождено от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), примирение с потерпевшим (ст. 76 УК РФ), изменением обстановки (ст. 77 УК РФ), с истечением сроков давности (ст. 78 УК РФ), либо судимость за ранее совершённое лицом преступление была погашена или снята в соответствии с частями 3, 4, 5 ст. 86 УК РФ.

Совокупность преступлений, в соответствии со ст. 17 УК РФ, признаётся совершение двух и более преступлений, предусмотренных различными статьями или частями статьи Уголовного кодекса, ни за одно из которых лицо не было осуждено. При совокупности преступлений лицо несёт ответственность за каждое совершённое преступление по соответствующей статье или части статьи, при этом окончательное наказание определяется по правилам, определённым ст. 69 УК РФ.

Совокупностью преступлений также признаётся и одно действие (бездействие), содержащее признаки преступлений, предусмотренных двумя и более статьями УК РФ. Например, заражение венерической болезнью при изнасиловании будет квалифицироваться по статьям 131 и 121 УК РФ.

В том числе, если преступление предусмотрено общей и специальной нормой совокупность преступлений отсутствует, а уголовная ответственность наступает по специальной норме. Например, посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, причинившего смерть потерпевшего в целях мести за деятельность по охране общественного порядка должно квалифицироваться не по пункту "б", часть 2 ст. 150 УК РФ - убийство лица в связи с осуществлением служебной деятельности или выполнением общественного долга, (общая норма), а по ст. 317 УК РФ посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (специальная норма).

Под рецидивом преступлений в уголовном праве понимается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершённое умышленное преступление (ст. 18 УК РФ). Действующим уголовным законодательством выделяется два вида рецидива преступлений: опасный и особо опасный.

Рецидив преступлений признаётся опасным:

а) при совершении лицом умышленного преступления за которое оно осуждается к лишению свободы, если это лицо уже два раза осуждалось к лишению свободы за умышленные преступления;

б) при совершении лицом умышленного тяжкого преступления, если ранее оно уже осуждалось за умышленное тяжкое преступление;

Рецидив преступлений признаётся особо опасным:

а) при совершении лицом умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо уже три и более раз осуждалось к лишению свободы за умышленное тяжкое или умышленное преступление средней тяжести;

б) при совершении лицом умышленного тяжкого преступления, если ранее оно уже два раза осуждалось за умышленное тяжкое преступление или было осуждено за особо тяжкое преступление;

в) при совершении лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно уже осуждалось за умышленное тяжкое или особо тяжкое преступления.

Судимость за преступления, совершённые лицом в возрасте до восемнадцати лет, а также судимости, снятые или погашенные в порядке, предусмотренном ст. 86 УК РФ не учитываются при признании рецидива преступлений.

Классификация преступлений имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Отнесение преступления к той или иной категории влечет определенные правовые последствия для лица, его совершившего, например, определение режима отбывания наказания в виде лишения свободы, применение условно-досрочного освобождения; влияет на квалификацию совершенных преступлений. Например, заведомо ложный донос, соединенный с обвинением лица в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления (ч. 2 ст. 306), влечет наказание в три раза более строгое, чем неквалифицированный донос (ч. 1 ст. 306).

Преступлением признается виновно совершённое общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания. Это определение обладает материальным и формальным признаком. Формальный признак означает что преступлением признается деяние, запрещенное законом, а под материальным признаком понимается его общественная опасность. Преступное деяние выражается в форме действия либо бездействия. Преступное действие представляет собой активную форму человеческого поведения. Это означает, что виновный не ожидает естественного течения событий, а непосредственно сам (по своей инициативе или по инициативе другого лица) вмешивается в их развитие с тем, чтобы достичь желаемых для него последствий. Преступное бездействие – пассивная форма преступного деяния, состоящая в неисполнении субъектом возложенной на него правовой обязанности к активному поведению при наличии реальной возможности ее выполнить. Также преступное деяние может выражаться в форме посредственного причинения вреда. Посредственное причинение вреда - сознательное использование в качестве орудия совершения преступления поступков других лиц – малолетних, психически больных и других лиц, не подлежащих уголовной ответственности.

Преступление как правовое явление характеризуется следующими признаками: общественная опасность, уголовная противоправность, виновность и наказуемость.

Общественная опасность – объективное свойство преступления и заключается в том, что им причиняется, либо создается угроза причинения существенного вреда объектам уголовно-правовой охраны.

Уголовная противоправность – преступно только то, что запрещено уголовным законом.

Виновность – психическое отношение лица к совершаемому деянию в виде умысла и неосторожности.

Наказуемость – означает угрозу применения наказания за совершенное деяние.

Классификация преступлений деления преступлений по категориям в зависимости от определённого критерия (основания) положенного в её основу. Законодателем выделяются группы преступлений в зависимости от характера и степени общественной опасности (ст. 15 УК РФ), неоднократность (ст. 16 УК РФ), совокупность (ст. 17 УК РФ) и рецидива преступлений (ст. 18 УК РФ).

### 3. Место аналогии в уголовном законодательстве.

В современной литературе по уголовному праву аналогия определяется как "восполнение пробела в праве, когда закон применяется к случаям, прямо им не предусмотренным, но аналогичным тем, которые непосредственно регулируются этим законом", либо как "применение к деянию, не подпадающему под признаки состава преступления, близкой по характеру нормы", либо как "привлечение кого-либо к уголовной ответственности за сходные, но не предусмотренные прямо в УК деяния".

Интересно, что в этих, по существу мало, чем отличающихся друг от друга определениях, раскрывается понятие только аналогии уголовного закона. Возможность применения уголовного закона на основании общеправовых и уголовно-правовых принципов (аналогии права) не допускается даже теоретически.

Криминалисты рассматривают аналогию права чаще всего как противоречащую самой идее законности. Это было бы так, если использовать ее как средство признания тех или иных деяний уголовно наказуемыми. Но ведь речь идет о другом: о том, чтобы обеспечить правильное применение закона, с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию. И если в данной области отсутствуют какие-либо законодательные установления материального порядка, то почему суд не может руководствоваться общими началами, задачами, целями и принципами уголовного права? Да, конечно при аналогии права элемент творчества субъекта правоприменения существенно возрастает, олицетворяя собой его усмотрение. Моделируется норма, которая представляется правоприменителю обусловленной общими правовыми идеями. Ввиду этого повышается опасность необоснованного решения. Но такое рациональное решение, безусловно, предпочтительней, нежели полное усмотрение суда. В сомнительных случаях следует выбирать решение, наиболее благоприятное (менее репрессивное) для лица, совершившего общественно-опасное деяние, а это и есть аналогия права.

## Заключение

Во-первых, применение аналогии в уголовном праве как способ преодоления пробелов на основе усмотрения правоприменителя - есть мера нежелательная, но вынужденная.

Во-вторых, неизбежно и допустимо применение, как аналогии закона, так и аналогии права.

И. в третьих, даже самый максималистский подход к интерпретации принципа законности в уголовном праве вполне позволяет ограниченно толковать запрет на применение аналогии. Следовало бы официально закрепить возможность применения аналогии в самом законе, сделав, однако это таким образом, чтобы избежать проникновения в уголовное право аналогии в ее традиционном понимании - как метода криминализации деяний. Это можно сделать раскрыв в тексте ч. 2 ст. 3 УК содержание понятия "аналогия" и изложив ее в следующей редакции: "Аналогия, т.е. ответственность за деяние, уголовная наказуемость которого прямо не предусмотрена в настоящем кодексе, не допускается".

## Список использованной литературы

### Нормативно-правовые акты

1. Уголовный кодекс Российской Федерации. М., 1996.
2. Уголовный кодекс РСФСР. М. 1962.

### Научная литература

1. Гонтарь И.Я. Преступление и состав преступления как явления и понятия в уголовном праве. Владивосток, 1997.
2. Комментарий к Уголовному кодексу РФ с постановочными материалами и судебной практикой / Под ред. С.И. Никулина. М., 2002.
3. Марцев С.Н. Общественная вредность и общественная опасность преступления // Правоведение. 2001. № 4.
4. Преступления и наказания в РФ. / Под ред. А.Л. Цветинович. М., 1997.
5. Прохоров Л.А. Прохорова М.Л.. Уголовное право. // Юристь. М., 1999.
6. Российское уголовное право. / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1997.
7. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. М., 1994 г.
8. Уголовное право. Общая часть. Учебник под ред. Козаченко И.Я. и Незнамова З.А. Москва, 1996.
9. Уголовное право. Общая часть. Учебник под ред. Ляпунова Ю.И. Москва, 1997.
10. Уголовное право РФ / Под ред. С.В. Здравомыслова. М., 1999.